

(١١٢٦)

التخيير

في مسائل العبادات والمعاملات

من مصنفات الفقه

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٥هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

WWW.NSOOOS.COM

"من هذا النصف المباع على أخيه الذي باع، ثم **هو مخير** أيضا عليه في العبد الحي الذي بيده إن شاء أخذ ثلثه كله، السدس ثمن النصف المباع، والسدس من النصف الذي لم يقع عليه بيع، ويرجع هذا على الأخ الذي مات العبد بيده بثلث ما كان دفع إليه في ثمن العبد الحي، لأن مشتري العبد، إنما رقع شراؤه على نصفه، وكأن النصفين من العبدين وقع فيهما مبايعة، ونصفيهما الآخرين وقع فيهما مقاسمة بما وقع على المبالغة ضمن مشتريه، وما وقع على المقاسمة فسخت، ويكون مصيبة ذلك على جميع الورثة، لأن من اشترى شيئا فمات بيده فمصيبته منه لا يرجع على بائعه بشيء، ويرجع مستحقه على بائعه بالثمن، ولو كان بائعه عالما متعديا لزمته القيمة إن كانت أكثر من الثمن، وكذلك الحكم في النصف المباع من العبد الميت، وإذا لم يجز بيع حقه من النص المبيع/فله أخذ ثلث العبد الباقي، ويرجع من بيده العبد الحي على أخيه الذي باعه بـثلث ما دفع إليه في ثمن النصف، قال: وما سكن الوارث من الدور إنما اغتل يظن ألا وارث معه، ثم قدم وارث، قال ابن القاسم: لا يرجع عليه فيما سكن، وقال مالك، وكذلك الأرض وما اغتل، فليرجع عليه، كان يعلم أنه معه وارث غير، أو لا يعلم، وقاله أشهب.

وهذا الباب مثله في الوصايا الأول.

في الرجل يقتل عمدا وعليه دين وترك ما لا بقي بدينه أو يقي فعفا أحد ولده عن دمه بغير شيء

من العتبية من كتاب الديات عن ابن القاسم، ومن كتاب ابن المواز قال: وإذا قتل الرجل عمدا فترك ولدين، وترك مائة دينار، وعليه مائة دينار ببينة فعفا أحد ولديه عن الدم بلا شيء، وأخذ الآخر نصف الدية، قال: تؤدى المائة الدين من نصف الدية ومن المائة التركة من كل مائة سدسها للدين، فيبقى من

[١٠/ ٣٦]." (١)

"قبض الرهن، فإن أبى نزع وجعل بيد غيره والحمالة بالحق كما هي، قال: ومن رهن عبدا لامرأته برضاها وضمنه رجل للمرتهن إلا في الموت على أنه يعطيه حقه عند الأجل فأقر الحميل العبد عند المرأة على الأجل ثم طلب بيعه فمنعته المرأة إذ لم يقبض عنها واحتج/الحميل بإذنها في رهنه، قال: يغرم الحميل الحق لأنه حل، ويرجع به على زوجها لا عليها، ولو تركه عندها أياما ثم طلب أخذه فله ذلك بخلاف حلول الأجل.

وروى أبو زيد عن ابن القاسم في الموضع على يديه الأمة الرهن فيعيرها للراهن فيطأها فتحمل فليغرم السيد الحق في ملئه ويعجله إلا أن يكون ما عليه طعام أو عرض فيأتي برهن ثقة، وعن الأمين على الرهن يأتيه

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٦/١٠

صاحب الحق في حلول الأجل في غيبة الغريم فيسأله أن يدفع إليه الرهن لبيعة ويأخذ حقه فيدفعه إليه فيضيع فالأمين ضامن للرهن ولا شيء على الذي ضاع عنده الرهن لأنه مؤتمن يعني أئتمنه العدل الضامن.

الرهون ١٣

ومن المجموعة: قال أشهب في الرجلين يرتهنان ثوبا من رجل فرضي ربه أن يكون بيده وأخذ منهما بعينه فدفعه الذي هو بيده إلى صاحبه فتلف فإنه يضمن جميعه للراهن ولا يضمن الآخر إلا نصفه ويتبع الراهن الأمين بنصف قيمته بكل حال، **وهو مخير** في النصف الآخر فإن شاء اتبع به الآخر وانقضى ما بينهما، وإن شاء أخذه من [الأمين ورجع به] الأمين على صاحبه.

قال سحنون في العتبية: وعن العدل بيده الرهن فيريد سفرا قيل أجل الدين فليرفع ذلك إلى الإمام ليجعله بيد عدل برضاه، فإذا حل الأجل ولم يقبضه الغريم باعه الإمام ولا يبيعه من جعله الأمين على يديه.

[١٠/ ٢٠٢]." (١)

"ومن كتاب ابن المواز: ومن غصب عبدا فأدركه ربه بعينه فإن لم يتغير في بدنه فليس له غيره، ولا أنظر إلى نقص قيمته واختلاف سوقه بنقص أو زيادة طال زمانه أو كان ساعة واحدة أو سنين كثيرة، وإنما أنظر إلى تغير بدنه فإن تغير خير بين أخذه ناقصا لا شيء له غيره، وإن شاء قيمته ما بلغت، وسواء غصبه أو سرقه، وكذلك في المجموعة عن مالك من رواية ابن القاسم في الرقيق والحيوان وغيره لا يراعى فيه حوالة سوق، وكذلك إن سرقة دابة أو حلها من دار رجل أو من الربيع وكذلك البعير يحبسه السنة والسنتين ثم وجده بحاله، فليس له إلا بعيره إلا أن يستعمله فنقص أو مات، وقاله كله أشهب: إنه لا فوت في حوالة الأسواق ولا يضمن حتى يتغير في بدنه.

قال ابن حبيب: قال مطرف وابن الماجشون: وإذا لم تلد الأمة ولا حالت إلا أن الغاصب غاب عليها ولا يعلم أوطئها أو لم يطأها؟ فذلك فوت يوجب له الخيار في أخذها معها بقيمتها أو تضيمنه قيمتها، ولو وجدها في يد مبتاع وهي بحالها أو أحسن: **فهو مخير** إما أن يأخذها بعينها وإن شاء أخذ من الغاصب الثمن، وإن شاء أخذ منه قيمتها إن كان قد عيب عليها كذا وكذا وقاله كله أصبغ. قال: وهو قول مالك وجميع أصحابنا، قال: ولسنا نقول ذلك في الرقيق الذكور ولا في الدواب إلا أن يسافر على الدابة/سفرا بعيدا فنرى أن ربها **مخير** في أخذها أو أخذ قيمتها، وقاله أصبغ وقال ما ذكرنا في الجارية إذا كانت رائعة.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٠٢/١٠

وقال مالك من رواية ابن القاسم وابن وهب في المتعدي في حبس الدابة من مكتر أو مستعير يأتي بها أحسن حالا فربها **مخير** في أخذ الكراء أو تضمينه القيمة يريد: يوم التعدي لأنه حبسها عن أسواقها إلا في الحبس اليسير الذي لا يتغير في مثله في سوق أو بدن.

[١٠/ ٣١٦]." (١)

"قال ابن المواز: قال مالك في الشريكين في الأمة فجحد أحدهما الشركة حتى تلد أولادا فباع منهم وأعتق ومات بعضهم، ثم ثبت عليه الحق فله نصف قيمته، وإن كان بعدما تمسك بنصيبه منه وما باع فله نصف الثمن إن شاء وإن شاء الرأس ن ولا شيء له فيمن مات ممن أعتق وممن لم يعتق ولم يبع.

قال محمد: هو كالغاصب إن وجد الأمة فتمسك بها فله حقه في الولد، ولا حق له له فيمن مات منهم إلا من بيع فقله نصف الثمن.

في الطعام أو الحيوان أو العروض ينقله الغاصب أو المتعدي من بلد إلى بلد/

من المجموعة والعتبية: روى سحنون عن ابن القاسم، قال محمد في العروض والرقيق والطعام يسرق فيجده ربه في غير بلده، فأما الطعام فليس له أخذه وإنما له أن يأخذ السارق أو الغاصب بمثله في موضع سرقه، وأما العبيد: قال في المجموعة: والدواب: فليس له إلا أخذهم حيث وجدهم ليس له غير ذلك، يريد: إن لم يتغيروا وأما البز والعروض: فربها **مخير** بين أخذه بعينه وإن شاء قيمته بموضع سرق منه، قال سحنون في المجموعة: البز والرقيق عندي سواء إنما أخذه حيث وجده إذا لم يتغير في بدنه وكأنه رأى اختلاف البلدان كاختلاف الأسواق، فإنما حال منه بغير السوق وهو لو انحط سوقه ببلده لم يكن له غيره وليس بمنزلة أن لو لقيه ربه وقد عاد إلى بلده، والمال الذي نقله إليه هذا له أن يضمنه قيمته لأنه حال بينه وبينه.

ومنه ومن كتاب ابن المواز: وقال أشهب في الطعام يجده ببلد آخر **هو مخير** بين أخذه، أو يأخذه بمثله في موضع غصبه. قال أشهب في المجموعة: ويحال بين

[١٠/ ٣١٨]." (٢)

"قتلها هو، ولو قتلها غيره لم يلزمه هو قيمتها لأنه غير غاصب، غير أن ابن القاسم قال ذلك لاختلاف قول مالك في هذا الأصل.

قال ابن حبيب: قال مطرف وابن الماجشون: فأما إن ماتت وبقي ولدها فليس له في قول ملك الأول إلا

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٠/٣١٦

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٠/٣١٨

قيمة ولدها الباقين، قال: وكذلك قال في كتاب ابن المواز: ليس له غير قيمة من وجد منهم يأخذها ليس له قيمة الأم لا على الغاصب ولا على المشتري؛ قال ابن المواز: ثم يرجع المشتري على بائعه بجميع ثمن الأمة ولا شيء للمستحق منه. وإن شاء المستحق ترك المشتري/فلم يأخذ منه شيئا واتبع الغاصب إن شاء بالثمن أو قيمة الأم.

قال ابن حبيب: قال مطرف وابن الماجشون: وأما في قول مالك الآخر: فلربها إتباع المشتري بقيمة الأمة يوم وطئها لأنه ضمنها يومئذ ولا شيء عليه من قيمة ولدها، وإن كانوا قياما كواطئ أمة أبيه أو أمة له فيها شرك؛ وقال ابن المواز: لا شيء عليه من قيمة ولدها فيها إذا مـاتت في قول مالك الذي قال فيه: وهي حية ليس له إلا قيمتها فقط لأنه ليس عليه فيها ضمان، قال: وإذا مات الولد وحده عند المشتري وقد ولدته منه أو من غيره فليس له إلا الأم إن شاء. وإلا اخذ من الغاصب الثمن أو القيمة.

ومن العتبية من مسائل عيسى بن دينار ومثله في كتاب ابن المواز عن ابن ابن القاسم قال: وإذا ولدت من المشتري فقام ربها **وهو مخير** على الغاصب في وجهين وعلى المشتري في وجهين إن شاء أخذ من الغاصب قيمتها يوم غصبها، وإن شاء فالثمن الذي باعها به، فما أخذ فيها فقد مضت لمبتاعها فإن ترك الغاصب فله أن يأخذ من المشتري أمته وقيمة ولدها ميتة وإن شاء قيمتها وقيمة ولدها فما أخذ من ذلك فليرجع المشتري على الغاصب بالثمن ولا يرجع عليه الولد بشيء، وإن ماتت الأم عند المشتري فليس له عليه إلا قيمة ولدها إن شاء، وإن كره ذلك فله على الغاصب الثمن أو قيمة الأمة، وإن وجد الولد قد ماتوا فلا شيء له فيهم، فإن قتلوا فدياتهم لأبيهم وللمستحق/عليه الأقل من ذلك يوم [١٠/ ٣٩٣]." (١)

"وروى أبو زيد عن ابن القاسم في المستحق أصولا من يد مبتاع فإنه يأخذ التمرة ما لم تفارق الأصل، وإذا أخذها ودي للمبتاع قيمة ما سقى وعالج.

ومن العتبية وذكر مسألة ابن القاسم في مستحق الأرض وقد أكريت سنين أو سنة وقد أزرعت، فإن كان لم تفت الزراعة فله كراء السنة، وليس له فسخها، **وهو مخير** فيها بقي أن يجيزه أو يرده، وإذا كانت تزرع السنة كلها فله الكراء من يوم تستحق، ويخير فيما بقي، وإن فات الإبان فلا شيء له من كراء تلك السنة. قال عد الملك: إذا قام بعد أن زرع ولم يفت الحرث أكراها سنة، فإن قبض الكراء وهو غاصب رده كله، وإن كان مشتريا فله حصة ما مضى/بضمانه إلى يوم الاستحقاق، وحصة ما بقي منه للمستحق يأخذه إن

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٠/٣٩٣

أجاز الكراء، وإن لم يجزه أخذ في بقية الشهور إلى تمام حصاده كراء المثل في ذلك يتبع به المكتري ولو أتى بعد مضي الإبان فلا كراء له. وفي باب الأمة تلد عند غاصب أو مبتاع ذكر من حال العبد المستحق. وفي كتاب آخر: قال سحنون فيمن باع سلعة تعرف برجل وزعم أنه وكيله على البيع وغاب ولا يعرف ذلك إلا بقوله، فاشترى منه رجل على هذا وهو يعلم أن الدار للغائب ثم قدم فأنكر اغتلها المبتاع، فإن كان الوكيل يقوم في الدار ويعمل وينظر حتى تثبت له شبهة الوكالة: فالغلة للمبتاع، وإن لم يقدم على شبهة كما قلنا فالمشتري كالغاصب، وكذلك من هلك عن أطفال معهم أمهم وهي غير وصية فتبيع حقا لهم من رجل فيقبله، ثم يبلغ الأطفال، فإن كانت الأم تقوم وتحوط وتنظر في الدار فباعت وهي كذلك فالغلة للمشتري. [١٠/ ٤٠٥]." (١)

"قال ابن عبدوس قال عبد الملك وسحنون: لا شيء على السقي والعلاج.

قال ابن المواز: وإن ابتاعها وفيها طلع لم يؤبر فجذها المبتاع قبل أن تؤبر فللبائع أن يحسب ذلك على المشتري إذا رجع عليه بثمن ما ستحق من يده، وكذلك إن أخذ منه النصف الآخر بالشفعة، فأما إن أخذها المبتاع بعد أن أبرت عنده وهي بلح أو زهو فهي له عله لا يحاسب بها في الاستحقاق ولا في الشفعة ولا في الرجوع بالثمن على البائع.

محمد ابن المواز: ومن اشترى نخلا لا ثمر فيها أو فيها ثمر لم يؤبر ثم استحق رجل نصف النخل واستشفع منه النصف المستحق بثمرته أبرت أو لم تؤبر أزهت أو لم تزه ويغرم له نصف ما أنفق وسقى من يوم الشراء فإن فاتت الثمرة بجذاذ أو يبس فلا شيء له فيها وهي للمبتاع وكالذي يحدث عنده من الغلة فلا شيء له من سقي وعلاج ويرجع على البائع بنصف الثمن ولو كانت يوم الشراء مأبورة أو مزهية كان نصف الثمرة للمستحق كيف كانت يبست أو جذها أو باعها أو أكلها ويغرم المكيلة إن عرفها وإلا فالقيمة وفي البيع يغرم نصف الثمن إن فاتت، وإن كانت بيد مبتاعها **فهو مخير** في أخذها ... / أو إبقاء بيعها وأخذ الثمن وإن تلفت عند المبتاع فليس له إلا الثمن وإن أكلها رد المكيلة فإن لم يعرف فالقيمة، وإن باعها المبتاع فله أي الثمنين شاء ما باعها به الأول أو الثاني، وإن أكلها الثاني فله أن يغرمه قيمتها وإن شاء أخذ الثمن من البائع الثاني، فإن أخذ مشتريها قيمتها وأخذ ثمنا رجع الغارم على بائعها منه بثمن هذا الذي استحق ويرجع مبتاعها على المستحق بالنفقة والعلاج في النصف، وإن جاوزت النفقة الثمن والقيمة فإما ودى ذلك وإلا أخذ الثمن من بائع الرقاب، وقاله ابن القاسم.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٠/٤٠٥

قالا وهو مصدق فيما أنفق ما لم يتبين كذبه وله أخذ النصف الآخر بالشفعة بنصف الثمن كاملا بعد دفع النفقة ما لم تيبس أو تجذ [فإن يبست أو جذت فله أخذ الأص ول بالشفعة دون الثمرة في قول ابن القاسم بعد أن نقص الثمن على قيمة الأصول وقيمة الثمرة يوم الصفقة إذا كانت يوم الصفقة مأبورة كما." [١]

"فإن أبوا إلا واحدا ومصابته مثل مصابتك فجميع ما أخذت بينكما شطرين. قال أشهب: وله أن يكتب عهدته عليك وإن شاء على الأول أنت وهو وحرقت أنت كتابك الأول، قالا وعبد الملك: فإن لم يقدم (١) إلا واحد فليس له بقدر حصة من حصص أصحابه ولكن يأخذ نصف ما اظخذت إن كان نصيبه مثل نصيبك.

قال عبد الملك: فإن قال الشفيع أنا أسلم الجميع إليك فليس له ذلك إلا برضاء القادم فإن رضيا بذلك ثم جاء ثالث قائما طاع به الأول للثاني فوق ما يلزمه يتبع بأخذه الثالث من الثاني بالشفعة إلا أن يشركه الثاني فيه بقدر حقه بما يصيبه في ذلك من الشفعة، وإن كان الثاني هو التارك ذلك كله للأول إلا قدر ما يصيبه مع جميع شركائه فليس ببيع ولا شفعة فيه إلا الشفعة الأولى يأخذ منها الثالث بقدر حقه لو حضر معهما. قال ابن القاسم وأشهب: وإن تساوى نصيب الأول والثاني فاقتسما الشفعة نصفين ثم قدم ثالث له مثل مصابة أحدهما فإنما يأخذ بالشفعة إن شاء ثلث ما في يديهما فيصير لكل واحد منهما ثلث ذلك، قال أشهب: **وهو مخير** أيضا في كتاب عهدته على المشتري الأول أو على الشفيع الأول أو عليكما، وإن شاء أخذ بالشفعة ثلث ما بقي في يد أحدهما وترك ما في يد الآخر وليس له أن يكتب ها هنا عهدته على المشتري الأول لأنه يقول ليس لك أن تأخذ مني بعضا وتدع/ بعضا ولكن يكتب عهدته على من أخذ منه إن كان الأول يريد دون الثاني، وإن أخذ من الثاني خاصة كتب عهدته على أي الشقيقين شاء، ثم إن قدم رابع وله مثل مصابة أحدهم فله أن يأخذ ربع ما بيد كل واحد منهم مما أخذ بالشفعة، **وهو مخير** في كتاب عهدته على المشتري الأول أو على أو الآخذين أو عليه وعلى الثاني أو على جميعهم، وإن شاء أخذ بالشفعة ربع ما في يد أيكم شاء وترك ما في يد من شاء، ثم ليس له أن يكتب عهدته على المشتري الأول ولكن على من أخذ منه خاصة إن كان الأول وإن كان الثاني كتب ذلك على أي الشقيقين الأولين شاء، وإن أخذه من الثالث كتب عهدته على أي الشفعاء الثلاثة شاء.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٤٢/١١

(١) في ع، فإن لم يقدر.." [1]

"قال في/كتاب محمد وهو لأشهب في المجموعة: وإذا كان الشفيع حاضرا بموضع الدار والمبتاع غائب غاب بموضع الشراء أو اشتراها في غيبة أو اشتراها له وكيل فالشفعة له قائمة وإن طالت غيبة المشتري، وكذلك إن كان وكيله هدم وبنى ويكري بحضرة الشفيع ما لم يكن موكلا (١) على دفع الشفعة عنه.

قال في المجموعة: بينة [عادلة] (٢) حاضرة قد علم بها الشفيع.

قال في الكتابين: وإن كان لو قام الشفيع لحكم بالشفعة ولكن لا يضره ذلك إن لم يقم لعذره (٣) بتجشم الخطوم. وإن كتابه عليه العهدة بحضرته أحسن. قال ابن ميسر: إذا كان الوكيل يهدم ويبني ويكري بحضرة الشفيع فلابد أن يلي ذلك معه وهذا يقطع شفعته، وكذلك إن لم يل ذلك معه وقامت بينة بعلمه ذلك وحضوره فلا شفعة له إذا مضى ما تنقطع إليه الشفعة.

ومن الكتابين قال أشهب: وإذا قام الشفيع في غيبة المبتاع قضى له على وكيله بالشفعة ولا عهدة له على الوكيل ولكن على الغائب ويدفع الثمن إلى الوكيل على الشراء إن كان وكله وهو يعلم أن لها شفيعا فيكون ذلك توكيلا على قبض الثمن، وإن لم يعلم بالشفيع فلا يدفع الثمن إليه ولكن إلى من يراه الإمام وإنما لا يكتب العهدة على الوكيل إذا ثبت أنه للغائب اشتراها قبل عقد البيع (٤) بالإشهاد أنه لفلان يشتري فأما على إقراره بذلك بعد الشراء فلا يقبل ولا يزيل العهدة عنه، ثم إن قدم الغائب فأقر بمثل ذلك فالشفيع **مخير** في/ أن يقبل ذلك ويبرئ الوكيل من العهدة ويكتبها على هذا ثم لا رجوع له على الوكيل بعد ذلك إن كان استحقاق وإن اختار عهدته على الوكيل فإن استحق ذلك **فهو مخير** في اتباع أيهما شاء لأنه إن رجع [على الوكيل رجع الوكيل] (٥) على الموكل بإقراره له قال: ________

(١) في الأصل، ما لم يكن منهما وما أثبتناه مأخوذ من ع وف.

(٢) (عادلة) ساقطة من الأصل.

(٣) في الأصل، وإن لم يقم لعذرته.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٥٤/١١

(٤) في الأصل، قيل يجوز البيع.

(٥) ما بين معقوفتين ساقط من الأصل.." [١]

"بجارية صفتها كذا أو عرض فسلمت أو أخذت ثم تبين أن ذلك بدنانير فذلك يلزمك في التسليم والأخذ أنك تؤدي القيمة ما لم تكن قيمة ذلك أكثر وقد سلمت فلك الرجوع أو تكون (١) أقل وقد أخذت فلك الرجوع، وكذلك لو سمى لك بدنانير فأخذت ثم تبين أنه عرض فأخذك جائز لازم ما لم تكن القيمة أكثر، وإن سلمت لزمك ما لم تكن القيمة أقل، ولو قيل لك بجارية أو عرض ولم توصف/ فسلمت ثم تبين أنه دنانير (٢) فلا حجة لك لأن التسليم مع جهل مبلغ الثمن لازم وإنما يؤدي في العروض مالا إلا أن ظهر أن ثمن الشقص شيء قليل لا يكون مثله ثمنا لما سمى لك من جارية أو عرض ولا بعارية مثل دينار أو عشرين درهما فلك الأخذ.

قال محمد: إذا كان الثمن قليلا لا يشبه أن يكون ثمنا لم يلزمه تسليمه. قال أشهب في المجموعة: وكذلك لو قيل لو بيعت بدنانير أو بدراهم لم يسميا (٣) ولم يوصف فسلم ثم ظهر أنه بيع بغير ذلك فلا شفعة له. قال في الكتابين: وإن سمى له مائة دينار أو مائة درهم فأخذ لزمه بالوزن الذي يتبايع به الناس يومئذ، وإن وقع البيع على أغلى من ذلك **فهو مخير** أن يأخذ أو يترك، إن سمي له قمح بكليه ولم يوصف فأخذ لزمه إن كان بالوسط منه أو بدونه، وإن كان بأغلى من الوسط [فإما أخذ أو ترك، ولو قال المشتري للشفيع ود الوسط] (٤) لم يلزمه إلا أن يشاء، إذ لا يلزمه قبول المعروف وكذلك لو سميت له دنانير أقل مما بيع به فأخذ بها ثم ظهر له أكثر (٥) فترك فأسقط عنه المبتاع الزيادة ليلزمه فلا يلزمه إلا أن يشاء، ولو قيل له بجارية أو عرض ولم يوصف فأخذ فهذا أخذ فاسد لا يلزمه، وكذلك لو صفت له ولم يعرف القيمة فأخذه فاسد. وقد تقدم في كتاب ابن ـــــــــــــــــــ

(١) (تكون) ساقطة من الأصل.

(٢) في ع وف، ثم ظهر أنه دنانير.

(٣) في الأصل، بيعت بدنانير أو بدراهم ثم سمى.

(٤) ما بين معقوفتين ساقط من ع.

(٥) في الأصل، ثم ظهر له الخبر.." [٢]

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٨٨/١١

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٩٢/١١

"القسم تأخر الثمن أو تقدم، ولو كانت التركة عبدا فتقاووه فأخذه أحدهم فهو بيع وهو له ضامن] (١).

ومن كتاب ابن سحنون: وكتب شجرة إلى سحنون: في الدين يحكم به على الميت فيأمر الحكم أن يباع لذلك من أرضه بقدره ثم يأتي وارث غائب فيقول يؤدي الدين ويأخذ الأرض؟ فكتب إليه: إذا حضر الورثة وبدؤوا قضاء الدين فلا يباع عليهم وإن غاب بعضهم وغيبته قريبة كتب إليه حتى يعرف قوله وإن بعدت غيبته بيع للغرماء بقدر الدين وقسم ما بقي، ولو حضروا فقال بعضهم أقضي ما علي ولا يباع نصيبي فإن كان فيما يبقى تمام الدين فذلك له وإن لم يكن ذلك بيعت كلها وقضي الدين إلا أن يفتكها الورثة بالدين. قال ابن حبيب: ولحوق الوصية للرجل بالثلث أو للمساكين أو بعدة دنانير بمنزلة لحوق الدين في انتقاض القسم فيما ينقض وفي ضمان الورثة ما يضمنونه وفي جميع ذلك.

في موصى له أو وارث يطرأ على ورثة بعد القسم

وقال أشهب و ابن القاسم في كتاب ابن حبيب: إذا طرأ موصى له بالثلث أو وارث طرأ بعد القسم فإن قسموا عينا قال أشهب: أو قمحا أو زيتا أو عسلا وما لا يعرف بعينه؟ قالا: فإنما للقادم أن يتبع كل واحد بما صار في يديه من حقه يكون شريكا/ لهم بذلك. قال أشهب: ولو اقتسموا عروضا أو رقيقا شرك كل واحد فيما بيده إلا أن يكون لو قاسمهم إياها على اجتماعهم اجتمع له حقه في شيء واحد أو شيئين. وأما الدور فإن كانت من الدور التي تقسم كل واحدة على حدة **فهو مخير** بين أن يشارك كل واحد أو ينقض له القسم فيجمع له حقه وكذلك إن كانت مما يجمع في القسم **فهو مخير** على ما ذكرنا.

----

(١) ما بين معقوفتين ساقط من ف.." (١)

"قال ابن القاسم: وإن كان الولد كبيرا، وقام في رد البيع بحدثان البيع (١) ونحوه فله رده. وإن تقادم فلا يرد. قال ابن المواز: إن لم يحزه حتى بيع مضى البيع كالأجنبي. وذكر ابن حبيب عن طرف في الصغير مثل ما تقدم. وقال في الكبير إن كان حاضرا فلم يقم حين علم بالبيع فلا سبيل له إلى رده. وله الثمن على أبيه. فإن مات الأب قبل أن يأخذ منه الثمن فلا شيء له. ولو/ كان غائبا، فقدم في حياته **فهو مخير** في الثمن، أو في رد البيع. فإن قدم، وقد مات الأب فلا شيء له. وقاله ابن القاسم، وأصبغ. وقال أيضا ابن

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٥٢/١١

القاسم في دار بين رجلين تصدق أحدهما بمصابته على ولده، ثم قاسم الأب شريكه فللابن رد القسمة. قال ابن القاسم: وإن حبس على ولده حبسا ممن يحوز عليهم، ثم تعدى فرهنه، ثم مات وهو رهن قال: يبطل الرهن، ويثبت الحبس قال أصبغ: وكذلك البيع. وقد تقدم باب فيه ذكر من تصدق على ولده بدين ثم اقتضاه، أو ؏رض ثم باعه. ومن العتبية روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم فيمن تصدق على ابنه الكبير بغلام، فلم يقبضه حتى تصدق به الأب على ابن له صغير، فأنكر ذلك الكبير وبقي بيد الأب يحوزه للصغير حتى مات الأب إن الصغير أحق به. قيل: قد أشهد أنه إنما تركه خوفا من سخط أبيه. قال: لا ينفعه، ولو شاء خاصم فيه. وقال أصبغ عنه فيمن تصدق بعبد أو دابة، على رجل فلم يحزه حتى باعه فإن علم بالصدقة فلا شيء له وإن لم يعلم فليأخذ ذلك إن أدركه. وإن فات فله إن شاء الثمن أو القيمة.

---

(١) بياض بالأصل.." (١)

"أقل من عبد اتم عليه، وإن صار له (واحد عتق، وإن صار له) (١) عبد وبعض نخر عتقا عليه، وغرم لصاحبه الفضل./ ولو أعتقه أن يختلط عتقوا كلهم، إلا أن يكون على الميت دين بحيط بقيمة عبده ولا مال له، فلا يعتق منهم، ويكون الجواب مثل الأول. قال ابن حبيب عن أصبغ فيمن حنث فى عبد من عبيده فى صحته او فى مرض مات فيه، ثم اختلط عليه، فأما فى الصحة فيعتق جميعهم، واما فى المرض فيعتق من كل واحد منهم ثلثه عن كانوا ثلاثة أن كانوا ثلاثة، وإن كانوا خمسة، فخمس كل واحد، وإن كان حنثه فى نوق أو شاة، فاختلط بغيره، فإن كانوا عشرة تصدق بعشرة قيمتهم. وكذلك اكثر أو أقل على سواء. قال ابن المواز: ومن أعتق فى مرضه عبدا بعينه من عبدين، فلم يعرف مات فليعتق نصفهما بالسهم. فيمن قامت عليه بينة أنه اعتق أحد عبيده ولم يعينه وهو منكر او كان ذلك فى يمين حنث فيها وكيف إن قالوا أعتق واحدة ثم تزوجها ولم ي؈مها؟ قل ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم: ومن قامت عليه بينة انه أعتق أحد عبديه، وهو منكر، إنه يقضى عليه بعتقهما جميعا، كما لو شهد بذلك انه طلق إحدى امرأتيه. قال: ولسنا نأخذ بهذا، **وهو مخير** فى عتق أيهما شاء، بخلاف الطلاق، إذا اقر أو أنكر

---

(١) ساقط من الاصل.." (٢)

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٢/١٦٧

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٢/٣٥٤

[١٢/ ٣٥٩]"

وكمن قال لزجتيه: أنت طالق، او أنت. فليطلق من شاء منهما. فأما قوله: إحداكما طالق طلقتا جميعا، وليس له أن يطلق من شاء منهما، إلا أن يكون بينه أنه أراد واحدة بعينها. ولو قال: غلامى حر. او امراتى طالق. **فهو مخير** إما يطلق، أو يعتق، فإن مرض فهو على خياره، فإن أعتق فمن ثلث، وإن طلق، فهى ترثه. والقائل فى صحته لعبديه احدكما حر، قد وجب العتق لأحداهما فى الصحة ولو قال لأمته: إن لم أعتقك فغلامى حر فهو كمن قال: أنت حرة، او أنت حر او أنت طالق، أو أنت حرة لأمته، فلا يلحقه بعد الموت طلاق، وتلحقه الحرية، ويردة الدين. ومن قال لأمته: إن لم أعتقك، فعبدى حر. وقجال لعبده: إن لم أعتقك، فامتى حرة. فهو كمن قال حرة، او أنت للغلام. وروى أبو زيد عن ابن القاسم، فى العتبية وكتاب ابن المواز، فليس فيمن قال فى صحته: إن لم أفعل كذا، فعبدى ميمون حر أو مرزوق حر. فلم يفعل حتى صحته: ءن لم أفعل كذا، فعبدى ميمون حر، او مرزوق حر. فلم يفعل حتى مات، أنه يسهم بينهما، فيعتق من أخرجه السهم كله إن حمله الثلث، قلت قيمته أو كثرت. وقاله ابن المواز. وقال اشهب: وقيل يعتق نصف قيمتهما بالسهم. فيمن قال من بشرنى من عبيدى بكذا فهو حر/ فبشره ثلاثه او قال أول عبد اشتريه حر أو قال اقصركم عمرا حر ومن كتاب ابن المواز: ومن قال بشرنى من عبيدى بغلام، فهو حر. فبشره ثلاثة واحد بعد واحد، فلا يعتق إلا الأول، ولو بشروه معا. عتقوا كلهم وروى العتبى وابن سحنون، عن سحنون، عن ابن القاسم، قال ذلك فبشره الثلاثة فى مرة، فاحب إلى ان يقرع بينهم، فيعتق واحد بالسهم منهم. ثم." (١)

[١٢/ ٣٨٢]"

فيمن قال لجوار (١) له كلما وطئت واحدة منكن فواحدة حرة/ من كتاب العتق لابن سحنون عن أبيه: ومن قال لأربع جوار له: كلما وطئت واحدة منكن فولحدة حرة، فوطى واحدة قال: **هو مخير** فى الثلاث يعتق منهن من شاء، فإن لم يختر حتى وطى ثانية فالاثنتان اللتان (٢) لم يطأ حرتان وهذا (إذا) (٣) أراد بقوله: فواحدة حرة، يعنى (ممن لم أطا) (٤) ، فإن لم يرد هذا فلا يجوز له وطء واحدة من الاربع إذا لعلها حرة بموت الثلاث ولكن وطى (واحدة قيل له اختر واحدة للعتق الموطأة أو غيرها فإن لم يففعل حتى

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٥٩/١٢

وطى) (٥) ثانية قيل له (٦) اختر اثنتين للعتق. فإن ثالثة قيل له: اختر فأعتقهن. فإن وطى الأربعة عتقن كلهن عليه. تم (كتاب العتق الثانى) (٧) بحمد الله وعونه

...

---

(١) كتبت فى الاصل وفى بعض النسخ (الجوارى) بالمنع من الصرف باعتبار كون الصيغة من منتهى الجموع ولكن الأغلب أن المنقوص إذا كن منونا تحذف ياؤه فى الرفع والجر مطلقا لا فرق بين صيغة منتهى الجموع وغيرها (انظر النحو الوافى لعباس حسن، ٤: ١٦١).

(٢) فى الاصل: (فالإثنين اللتين) بالياء لا بالألف وذلك خطأ واضح.

(٣) لفظة (إذا) ساقطة من الاصل مثبته من النسخ الاخرى

(٤) فى الاصل: (فمن لم أطا) وفى ص وت: (كمن لم يطأ) ولعل الصواب ما ارتأناه لارتباطة بالقصد ولانسجامه مع الحكم الذى قرره من بعد.

(٥) ما بين معقوفتين ساقط من الاصل مثبت من ت.

(٦) فى الاصل: (قلت له) واثبتنا ما فى النسخ وهو منسجم مع سياق الكلام.

(٧) ما بين معقوفتين ساقط من الاصل مثبت من ت وص أما فإنها لم تشر إلى ان كتاب العتق الثانى قد انتهى.." [١]

"حال، **وهو مخير** في سدس الأمة أن يأخذ منه نصف قيمته، أو يأخذ فيه سدس العبد الذي باعه، فيصير له نصف العبد، وللمقر نصفه هذا الذي ذكره أحمد بن ميسر.

وقال أيوب البصري (١)، إن قول أهل المدينة أنه يعطيه ثلث العبد الذي صار له، ويضمن له قيمة سدس الأمة، لأنه باع ذلك بسدس من العبد وهو مقر أنه لأخيه، وهذا الذي قال أيوب هو الصواب، وليس فيه يخير الذي أقر له به من العبد اشتراء نصفه بسدس الأمة، بالذي كان بيد أخيه من العبد الذي كان بيده.

قال أيوب ولو أقر/ بأخ وأخت له لأعطاهما ثلاثة أسباع العبد، [ويضمن لهما ثلاثة أسباع نصف الأمة، وقال ابن ميسر، على أصله له ثلاثة أسباع العبد،] **وهو مخير** في تضمينه قيمة ثلاثة أسباع العبد، [ويضمن لهما ثلاثة أسباع نصف الأمة، وقال ابن ميسر، على أصله له ثلاثة أسباع العبد،] (٢) **وهو مخير** في

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٨٢/١٢

تضمينه قيمة ثلاثة أسباع نصف الأمة، أو يأخذ من العبد سبعا ونصفا مع ثلاثة أسباعه، فيصير له منه أربعة أسباع ونصف (٣).

فيمن ترك ولدين، فأقر أحدهما بأخ، ثم مات

المقر، أو المقر به، أو كانوا ثلاثة

من العتبية (٤)، قال سحنون، فيمن أقر بالرجل مات أخي وترك ألف دينار وهو أخوك، قال يقاسمه الألف، ولو ترك ولدين فأقر أحدهما بأخ له، قال يعطيه ما وقع في سهمه- يريد يعطيه ثلث ما في يده-، قيل مات المقر له؟ قال يرثانه المقر له والمنكر له.

قال يحيى بن عمر، يأخذ المقر له من تركته بدءا مثل ما كان أعطاه، ثم يكون ما بقي بينهما، لأن المنكر جحده إياه. قال سحنون، ولو مات المقر لم يرثه

---

(١) في ص وت (قال أبو أيوب البصري) والصواب ما أثبتناه من الأصل وب.

(٢) ما بين معقوفتين ساقط من ص وت مثبت من الأصل وب.

(٣) في الأصل (أو ياخذ من العبد سبع ونصف) والصواب ما أثبتناه.

(٤) البيان والتحصيل، ١٤: ٢٧٤.." [١]

"وكذلك أم الولد، لا يعلم جنايتها حتى يموت سيدها، فإنها تتبع بالأقل، ولا يكون على عاقلتها؛ لأن جنايتها قبل عتقها وتمام حرمتها، وقد قيل غير هذا، وبهذا أقول.

وإذا أحبل (١) الأمة أحد الشريكين، وهو ملي، ثم جنت، قيل للذي لم يطأها: افد نصفك، أو تمسك. [فإن تمسك، أو افتدى] (٢)، رجع من صار له ذلك النصف منه، أو المجني عليه على الواطئ [في ملائه بنصف القيمة، يوم وطئ، وتصير له أم ولد، ورجع المجني عليه على الواطئ] (٣) بالأقل من نصف الأرش، أو من نصف قيمتها.

وكذلك إن وطئ، ولم تحمل، ثم قام ولي الجناية والشريك؛ فالشريك **مخير** أن يسلم، أو يفتك. فإن افتك، فهو **مخير** أن يضمن الواطئ نصف/ قيمتها، أو يتماسك، وإن أسلمها فليس للمجني عليه خيار؛ لأنها بهذا (٤) الوطء جنت عليه، وقد ضمنها بوطء التعدى، ولم يزل بذلك ملك شريكه، فصار المقدم بالتخيير قبل المجني عليه.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٣٣/١٣

ولو جنى عبد عند الغاصب، لك،ن سيده مبدأ قبله بالتخيير، وإن ضمنه الغاصب، فإما فداه سيده أو أسلمه، وإن شاء ضمن الغاصب قيمته، ثم الغاصب أن يفديه، أو يسلمه.

في جناية المدبر، والجناية عليه

من كتاب ابن المواز: وإذا جنى المدبر؛ فإما فدى سيده خدمته، ولا يتبعه بشيء، وإما أسلمه، فاختدمه المجروح بأرشه، فإن وفي عاد إلى سيده، وإن

---

(١) حرفت في الأصل إلى قوله (وإذا أجل الأمة).

(٢) ما بين معقوفتين كتب في الأصل (فإن تمسك أو أسلم) وكتب في ص وت (فإن أسلم أو افتدى) ولعل الصواب ما ارتأيناه لأنه مناسب لما قبله ومتفرع عن مقابلته.

(٣) ما بين معقوفتين ساقط من ص وت.

(٤) في ص وت عوض (بهذا الوطء جنت) كتب (بعد الوطء جنت).." [١]

"مثلها له، وأخذ منه في الأخرى خمسمائة دينار، وإن شاء ترك عينه وأخذ منه ألفا وخمسمائة. وكذلك روى ابن المواز قال: وهذا قول مالك وأصحابه. قال مالك في المجموعة في أعور فقأ عيني صحيح عمدا: إن له أن يفقأ عين الأعور ويأخذ منه دية عينه الأخرى خمسمائة دينار. قال أشهب: هذا إن كان في ضربة واحد أو فور واحد.

... قال أشهب: وهو كمن فقأ عينين لرجلين؛ لهذا يمنى ولذه يسرى. فلوأخذ [أحد] (١) منها القود والآ خر الدية. قال ابن القاسم في العتبية (٢) من رواية عيسى: وإن فقأ هما في غير فور واحد في وقتين، فعلى قول مالك الذي رجع إليه: أن ينظر، فإن بدأ بفقء التى مثلها باقية له وهي اليمنى **فهو مخير** في القصاص بعينه، أو يترك وأخذ منه دية عينه ألف ديبار. قال في موضع آخر من الكتاب: ويأخذ ألفا ثانية في عينه الأ خرى؛ لأنها صارت عين أعور.

... قال: وإن بدأ بفقء اليسرى لم يكن له فيها إلا خمسمائة دينار، الصحيح يفقأ عين الأعور، أو الأعور يفقأ عين صحيح.

... قال أشهب في كتاب ابن المواز إن بدأ بالتي هي مثل عينه العوراء، فإنما له فيها خمسمائة دينار، وهو في الأخرى مخير: إن شاء القود أو يأخذ منه ألف دينار. وإن بدأ بالتي مثلها باقية له خير. ثم ذكر مثل ما

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٧٥/١٣

ذكر عيسى عن ابن القاسم.

... وقال اشهب في المجموعة: إن بدأ بالتي هي مثل عينه العوراء فله فيها نصف الدية، وله في الأخرى القود. فإن بدأ بمثل عينه الصحيحة فله بها القود، وله بالأخرى ألف دينار.

---

(١) ساقط منالأصل.

(٢) البيان والتحصيل، ١٦:١٢٩ - ١٢٨." [١]

"قال أشهب في كتاب ابن المواز: وإن كان الفقء خطأ وهو في غير قور واحد، ففيهما ألف دينار وخمسمائة دينار على عاقلة الفاقي، لا نبالي بأيهما بدأ.

... ومن المجموعة قال علي عن مالك فيمن فقئت عينه فأخذ عقلها، ثم فقئت الأخرى عمدا **فهو مخير** في القود أو أخذ ألف دينار.

... وقال أشهب في أعمى فقأ عيني صحيح في فور واحد، فإنما عليه ألف دينار، وإن كان في غير فور واحد فله في ماله ألف دينار وخمسمائة دينار.

... قال ابن القاسم في العتبية (١) من رواية عيسى: وإذا فقأ صحيح العينين [عيني] (٢) رجل جميعا، فإن كان في فور واحد فليس له إلا القود بلا تخيير. وإن كان واحدة بعد واحدة فليس له في الأولى إلا القصاص غير تخيير، وهو في الأخرى **مخير** إما اقتص وإلا اخذ ديتها ألف دينار، وليس له إلا أن يفقهمأهما ولا شي له، أو يفقأ الأولى ويأخذ ألف دينار.

... ومن المجموعة قال عبد الملك: وإذا فقأ رجل عين ونصف عين من رجل ، وه باق بصره، ففيه الدية ألف دينار. وإن شاء استفاد من العين التي مثل عينه، وأخذ فيما بقي لث الدية.

... ________

(١) ساقط من ع.

(٢) البيان والتحصيل،١٦:١٢٩." [٢]

"في السرقة ينقلها السارق إلى بلد آخر

وحريسة الجبل ينضيها

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٤/٢١

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٤/٢٢

والزيت المسروق يجده ربه بعينه في بلد آخر

من العتبية (١) روى عيسى عن ابن القاسم فيمن سرق طعاما فنقله إلى بلد آخر فلقيه ربه به فليس لربه أخذه إلا ببلد سرق فيه، إلا أن يتراضيا على ما يجوز تراضيهما عليه في السلف.

وروى (عنه) أصبغ فيمن يسرق حريسة الجبل فينضيها أو تهزل عنده، فلربها إن شاء أخذ دابته، وإن شاد قيمتها يوم السرقة. وأما إن لم تكن حريسة فقطع فيها وله مال فلربها أخذها بغير شيء، وإلا ضمنه قيمتها. وإن لم يكن له مال فليس له إلا دابته ولا قيمة عليه ولا يتبع بشيء (وإن كان نقصها من قبله وعمله، لأنه لو سرق ثيابا فلبسها فأبلاها أو طعاما فأكله فقطع في ذلك ولا مال له فإنه يتبع بشيء) (٢).

قال أشهب في الحريسة وإن لم يكن له مال فليتبع، وهي خيانة لا قطع فيها، ولهذا تفسير.

وهذا الباب في الغصب بعضه.

من كتلب ابن المراز: ومن سرق زيتا فوجده ربه بعينه ببلد آخر قال مالك: فليس له أخذه، وإنما له أخذ مثله ببلد سرقه منه لا قيمته، وكذلك القمح. وقال أشهب **هو مخير**.

---

(١) البيان والتحصيل، ١٦: ٢٤٢ – ٢٤٣ و ٢٥٥.

(٢) ما بين معقوفتين ساقط من ص.." [١]

"بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على محمد خاتم النبيين

كتاب المحاربين

الحكم في المحاربين وعقوباتهم

من كتاب ابن المواز، ونحوه في كتاب ابن سحنون قال الله تعالى (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله) (١). ومن قول مالك وأصحابه: إن هذا التخيير الذي خير الله تعالى فيهم إنما هو على الإجتهاد من الإمام ومشورته الفقهاء بما يراه أتم للمصلحة وأدب عن الفساد (٢) وهذا فيمن أخذ قبل أن يأتي تائبا، فمن أخذ (٣) منهم فلابد من قتله إلا أنه **مخير** فيه أن (٤) يقتله ولا يصلبه، أو يصلبه ثم يطعنه، وهذا معنى الصلب. وأما من عظم فساده وطال أذاه وأخذ المال ولم يفقبل، فقال مالك وابن القاسم فليقتله الإمام، ولا يختار فيه غير القتل. وقال أشهب: **هو مخير** فيه (مخير) (٥) في قتله أو صلبه أو قطعه من خلاف.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٤/٤٤١

وإذا أخاف السبيل ونصب وعلا أمره ولم يأخذ مالا ولا قتل فهو فيه مخير في قتله أو صلبه أو قطعه من خلاف أو ضربه ونفيه، وذلك بقدر ذنبه.

---

(١) الآية ٣٣ من سورة المائدة.

(٢) صحفت عبارة ص: يراه من المصلحة والزنا من الفساد.

(٣) في ص: فلا أخذ. وهو تصحيف.

(٤) في: ص مخير في أنه.

(٥) ساقط من ص.." [1]

"قال ابن القاسم عن مالك: يخير في هذا أخذ بحضرة ذلك (١) أو بعد طول زمان.

قال أشهب في الذي يؤخذ بحضرة ذلك ولم يقتل ولم يأخذ المال فهذا الذي قال مالك لو أخذ فيه بأيسر ذلك.

قال ابن وهب عن مالك: إذا أخاف السبيل وأعظم الفساد وأخذ الأموال ولم يقتل أحدا فليقتله الإمام إذا ظهر عليه. قال: **وهو مخير** (فيه) (٢) في القتل أو الصلب أو قطع الخلاف أو النفي.

قال عنه ابن القاسم: وأما من لم يخف السبيل ولم تطل إقامته (٣) ولم يشتهر ولا أخذ مالا، وأخذ بحضرة ما خرج فأحب إلي أن يجلد وينفى ويحبس حيث نفي أبدا أو حتى تظهر توبته (٤)، وليس لجلده حد إلا اجتهاد الإمام فيه.

قال أشهب في هذا: وإن رأى الإمام أن يقتله أو يقطعه من خلاف فذلك له إذا كان ذلك اجتهاده فيه.

قال مالك: والمعلن (٥) والمستخفي من المحاربين سواء إذا أراد أخذ الأموال، ويجتهد فيه الإمام بقدر جرمه وليس ذلك هو على الإمام، لكن على اجتهاده، والرجال والنساء والعبيد والأحرار والمسلمون وأهل الذمة في ذلك سواء. وقد قال الله سبحانه في السرقة (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء) (٦) فهي تدخل في آية الحرابة. قال

---

(١) صحف في ص: أخذ بغرته ذلك.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٤/٤٦٢

(٢) ساقط من ص.

(٣) في ص: ولم ينل إقامة. وهو تصحيف.

(٤) هذه عبارة ف السليمة. ووقع في عبارة ص في هذين السطرين تصحيف وحذف وقلب أفسد المعنى.

(٥) في ص: والمقبل. وهو تصحيف.

(٦) الآية ٣٨ من سورة المائدة.." [1]

"وقال ابن القاسم وأشهب: إنما يقتل ثم يصلب، ولو صلبه قتله مصلوبا فذلك إذا بلغ ذلك حربه (كذا) وقال الليث: إذا قتل وأخذ المال صلبه ثم طعنه حتى يموت، وأما إن قتل فلتضرب عنقه بالسيف بغير صلب.

قال محمد: ولو حبسه الإمام ليصلبه فمات في السجن فإنه لا يصلب، ولو قتله أحد في السجن أو قتله الإمام فليصلب، قال: ولا يجلد مع القتل ولا مع القطع من خلاف، وإنما يجلد مع النفي.

قال أشهب: وإن جلده مع النفي لضعف وإنما أستحسن له ضعف عنه من غيره (١)، ولو قاله قائل لم أعبه.

وكتب عمر بن عبد العزيز إلى عامله في نفي المحاربين أن شد في أعناقهم حديدا وانفهم إلى شعب. وقد قال أشهب في كتاب ابن سحنون: إذا قتل وأخذ المال وأخاف فلابد من قتله، فإذا قتله **فهو مخير** في صلبه ويرى ذلك بقدر فساده، ولا يقذع يده ورجله مع القتل.

قال ابن حبيب قال أصبغ: ولو كتب إلى عامل البلد الذي نفى إليه الزاني والمحارب إذا مضت للزاني سنة فأطلقه، وإن ظهرت توبة المحارب فأطلقه، فإذا جاءه الكتاب فليؤرخ يوم حبس الزاني، فإن تمت السنة أطلقه.

وقال مطرف: إذا استحق عبده النفي فليضربه ويسجن ببلده حتى يظهر توبته، فذلك عندنا نفي وتغريب، ورواه عن مالك وقاله ابن عبد الحكم وأصبغ برواية ابن القاسم (٢).

---

(١) في هذه الجملة تصحيف لكلمة ضعف المكررة لم نستطيع تصويبه لعدم وجود نسخة للمقابلة.

(٢) هنا ينتهي بتر ف المشار إلى بدايته آنفا.." [2]

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٤٦٣/١٤

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٤٦٥/١٤

"أن يأخذ في أهبة (١) السفر، فليكفر تمادى أو كسر؛ لأنه تأويل بعيد، وإن كان بعد أن أخذ في أهبة السفر أكل، فإن خرج من فوره لم يكفر.

قاله ابن الماجشون، وابن القاسم. قال (٢): وقد أساء، وأجمع العلماء انه إن لم يأكل حتى فصل أنه لا يكفر، وأن له أن يفطر، إلا أن مالكا استحب له التمادي في يومه إذا سافر نهارا. والذي ذكر ابن حبيب أنه إجماع قد اختلف فيه.

ومن "المجموعة"، قال ابن القاسم، في من أراد سفرا مطر، فأفطر. فليكفر مع القضاء. وهذا تأويل لا يعذر به.

قال أشهب: ومن خرج صائما على سفر، ثم أفطر لم يكفر، للتأويل، لقول الله تعالى: ﴿ومن كان مريضا أو على سفر﴾ (٣). فكما لو عرض لي المرض نهارا أفطرت، فكذلك السفر. وقال المغيرة، وابن كنانة: عليه أن يكفر.

وإن أصبح في السفر صائما، ثم افطر، فقال مالك، في رواية ابن القاسم: يكفر، وقال عنه ابن نافع (وأشهب: إن أفطر) (٤) من جهد لحقه وشدة فلا يكفر، وإن تلذذ بإصابة أهله، فأخاف عليه. وقال عبد الملك: إن ابتدأ بإصابة أهله، كفر، وإن ابتدأ بأكل (٥)، أو شرب، لم يكفر.

زاد عنه ابن حبيب: وإن وطئ بعد ذلك. قال: وقال مطرف: سواء أفطر بمصاب أو غيره لا يكفر، **وهو مخير** في الإفطار، بيت الصيام أو لم يبيته.

---

(١) في الأصل: (هيئة).

(٢) سقط من الأصل.

(٣) سورة البقرة ١٨٥.

(٤) سقط من الأصل.

(٥) في الأصل: (فأكل).." [١]

"يريد زيادة تحيل الأسنان، ولا يزول عن الحقتين إلى ثلاثين ومائة — وذكر ابن عبدوس، من اختيار أشهب، وابن القاسم مثل ما ذكر ابن المواز.

وأن ابن نافع اختار مثل اختيار ابن القاسم. وذكر ابن حبيب نحو ذلك: إن قول المغيرة، وابن الماجشون

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢/٢٤

ليس فيهما إلا حقتان، فإن عبد العزيز بن أبي حازم، وابن دينار، ومطرفا، وأصبغ، يرون تخيير المصدق، كما قال مالك، في رواية ابن القاسم، وبه أقول.

قال ابن المواز: وأما من له مائتان من الإبل، فقال ابن القاسم، وأشهب: فإن كان فيها الحقاق وبنات اللبون، فالساعي **مخير** في أخذ أربع حقاق أو خمس بنات لبون، قاله مالك. قال محمد: إلا أن تكون الأربع حقاق فيها قوام رب الإبل ومصلحته، فيضر بها. ونحو ذلك في رواية أشهب، عن مالك. وقد قال ابن وهب، عن مالك، للساعي الخيار ما لم يضر برب الإبل. وقد قال عمر: لا تأخذوا حزرات الناس.

قال مالك: وإن لم يكن فيها السنان **فهو مخير**، وإن كان فيها أحدهما، فليس له غيره. وذكر عن ابن القاسم، أنها إن خلت من السنين، أن ما أتى به ربها منهما، فليقبله. قال أصبغ: وليس هذا بشيء، والساعي مخير.

قال مالك: وأما خمسة وعشرون من الإبل، فإن لم يكن فيها السنان، فليس الساعي بمخير، ولا يأخذ منه إلا بنت مخاض. قال ابن." [1]

"وليس بمراهق –رجع فطاف، وسعى وأهدى، وإن كانتا من طواف الإفاضة طاف ولا دم عليه، أو كانتا من طواف السعي الذي أخره؛ لأنه مراهق، أو محرم من مكة، أو كانتا من عمرة، فليطف ويسع، ولا دم عليه، وإذا وطئ، وهما من أي طواف كان، فذكر بمكة أو قريبا منها، فليطف ويركع، ويسع ما فيه سعي، وعليه عمرة والهدي، ولو رجع إلى بلده أو بعد، فلا يرجع، وليركعهما ويبعث بهدي. ونحوه هذا في "العتبية"، من سماع ابن القاسم.

قال مالك: ومن نسي الركعتين حتى سعى، فليركعهما وليعد السعي.

وقيل: يأتنف الطواف، ويركع، ويسعى.

قال ابن حبيب: ومن نسي الركعتين، فإن لم ينتقض وضوءه، ركعهما ولم يعد الطواف، وإن انتقض وضوءه، ابتدأ الطواف إن كان واجبا، **وهو مخير** في التطوع.

ومن نسي طواف الإفاضة أو بعضه، أو طاف على غير وضوء، فليرجع له من بلده، إلا أن يكون طاف بعده متطوعا أو مودعا، فيجزئه من كواف الإفاضة. وقاله كله مالك.

ومن "كتاب" ابن المواز، وبعضه أيضا في "المختصر"، قال مالك: ولا بأس بركعتي طواف النافلة في

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢/٢١٦

الحجر، وقال: لا أحبه. وأراه عن هذا رجع.

ومن صلى المكتوبة في الحجر، أعاد في الوقت، فإن ركع فيه ركوع الطواف الواجب طواف السعي، أو الإفاضة سهوا، أو جهلا، فليعد الطواف، ويركع، ويسع ما فيه السعي، وهذا إن كان بمكة، أو قريبا منها، وإن تباعد بما في رجوعه مشقة، أو بلغ بلده، بعث بهدي وركعهما مكانه، وطئ النساء أو لم يطأ. قال مالك: ولو ركعهما في الحجر، ثم." (١)

"الجزاء بالطعام، ولكن الصيد نفسه قيمته بالحنطة بموضع أصابه، أو بما قرب الموضع إليه من المدين، إذا لم يكن بموضعه من يقومه.

وكذلك يفرقه على مساكين أقرب المواضع إليه، عن لم يكن بموضع إصابة أنيس.

وإن قومه بدراهم، وأخرج قيمة الدراهم طعاما، أجزأه، وقيمته بالطعام أحب إلينا. وإن أصابه بالمدينة، فأطعم بمصر، لم يجزئه، إلا أن يتفق سعراهما، وإن أصابه بمصر وهو محرم، فأطعن بالمدينة أجزأه؛ لأن السعر بالمدينة أعلى. قال اصبغ: إذا أخرج على سعره بموضعه ذلك، أجزأه، إن شاء الله حيث ما كان.

ومن "العتبية"، قال يحيى، عن ابن وهب: وإذا كان الطعام ببلده أغلى من موضع قتل فيه الصيد، واحكم عليه فيه، أو كان ببلده أرخص، فإنما يخرج قيمة الطعام الذي حكم به عليه عينا، حيث أصاب الصيد، فيشتري بمثل تلك القيمة طعاما، حيث أحب أن يخرجه، فيتصدق به إلا بذلك البلد، أو رخص.

قال: والسنة أن الحكمين يخيران الذي أصاب الصيد أن يحكما عليه إن شاء بهدي، أو بكفارة طعام مساكين، أو عدل ذلك صياما، ما لم يبلغ أن يحكم فيه بهدي، فليحكما فيه بطعام، ثم **هو مخير** أن يطعم ذلك، أو يصوم عن كل مد يوما، وكذلك إن أحب أن يحكما عليه بطعام – يريد فيما يبلغ الهدي – فله أن يصوم بمبلغ الأمداد أياما.

وقال ابن حبيب: ولا يطعم الطعام إلا بموضع أصاب الصيد فيه، أو ما." (٢)

"في رجل من العسكر يؤمن العدو على مال أو على غير مال

وهل يقبل قوله في ذلك بعد خروجهم؟

وكيف إن اختلف فيه رجلان؟

من كتاب ابن سحنون: وإذا أمنهم رجل من العسكر فللإمام أن يمضي ذلك أو ينبذ إليهم ثم يقاتلهم. ولو

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢/٣٨٨

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢/٤٨٠

كان قد خرجوا على هذا ، فإن ثبت بالبينة أنهم إنما خرجوا لأمانة نظر الإمام: فإما أمضاه أو ردهم إلى مأمنهم. فإن لم يكن غير قوله وقولهم ، فهم فيء ويقتل منهم من شاء ، وقاله غيرنا ولكنهم كرهوا القتل. وإن شهد رجل مع الذي أمنهم ، فقال سحنون: يجوز ذلك ، ثم رجع فلم يجزه وجعلهم فيئا. وقال الأوزاعي في السبي يرد العسكر فيقول المسلم: كنت قد أمنتهم ، قال: ذلك جائز وإن لم تقم بينة. وكذلك لو قاله الإمام.

قال سحنون: يقبل قول الإمام إني كنت أمنتهم. وأما غيره فلا يصدق وهو يشهد على فعل نفسه وهم فيء. ولو أمنهم مسلم على ألف درهم أخذها ثم علم الإمام وهم في حصنهم **فهو مخير**: فإما أجاز ذلك وأخذ الألف وكانت فيئا ، وإن شاء ردها إليهم ونابذهم. ولو كان قد خرجوا إلى العسكر وأخربوا حصنهم ، فإن ثبت تأمينه لهم على هذا المال فالإمام **مخير** أن يجيز ذلك والمال فيء ، أو يردهم إلى مأمنهم من بلد الحرب. وإن أرادوا إصلاح حصنهم وخرهم لذلك ، وقد يضعفون عن التحمل إلى بلد آخر. ولو ادعى هذا بعد أن فتح الإمام الحصن وصدقوه لم يقبل ذلك وهم فيء ، إلا أن يكون قبل الفتح وهم ممتنعون فيرى الإمام رأيه في إمضاء ذلك أو رده.

قال الأوزاعي في مطمورة حاصرها المسلمون ، فلما أشرفوا عليها جعلوا جعلا لمسلم على أن أمنهم: فإن كان قبل أن يدخلها المسلمون جاز أمانه وبولغ في عقوبته وله ما أخذ. وقال سحنون: بل للإمام إبطال ذلك ويرد ما أخذ إليهم أو

[٣/ ٨٨]." (١)

"ولو قال: أمنوني علي قريبي زيد بن عمر ، فكان له قريبان بذلك الإسلام والنسب ابن خال وابن عم ، قال فالقول قوله فيمن أراد إن شاء ابن عمه وإن شاء ابن خاله. وإن لم يكن نوى أحدهما فله الخيار الآن في أحدهما.

وقال غيرنا: الأمان لمن نواه الإمام منهما ، فإن لم ينو فما نواه المستأمن ، فإن لم ينو فهما آمنان. ولو قال رأس الحصن: أمنوني على عشرة بنين من بني وأفتح لكم ففعلوا وفعل ، وله بنون وبنات ، فله أن يختار بنين وإن شاء بنين وبنات ، وليس له أن يجعلهن بنات كلهن ، لابد أن يجعل فيهن بنين ولو ذكر واحد ، لقوله عشرة بنبن من بني ، فأما قوله: على عشرة من بني فله أن يجعلهن بنات كما لو قال من عبيدي يجعلهن إن شاء إناثا أو إناثا وذكورا. ثم قال سحنون: عاودني في قوله: عشرة بنين من بني وثبت على أنه

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣/٨٨

إن قال عشرة من بني أن له أن يجعلهن إناثا. وإن قال أمنوني في عشرة من عبيدي وله ذكور وإناث فله أن يخلط أو يجعلهن إناثا كلهن أو ذكورا وكذلك في العتق إذا لم تكن له نية في أعيانهم وقيل له اختر. وإذا قال أمنوني في عشرة من عبيدي وليس له إلا إماء بطل الأمان فيهن. وكذلك لو قال عبيدي أحرار أو عشرة من عبيدي أحرار وليس له إلا إماء فلا عتق عليه لأنه لا يقال للإماء إذا انفردن عبيد. وأما لو قال على موالي أو في موالي وليس له إلا مواليات فلهن الأمان لأنه وقع عليهن اسم موالي. ولو قال على إخوتي أو بني وليس له إلا أخوات أو بنات فلا أمان لهن إذ لا يقال لهن إخوة حتى يكون فيهن ذكر ولا بنون حتى يكون فيهن ذكر.

قال الأوزاعي: وإذا: وإذا طلبك العلج الأمان بعد أن استأسر في القتال فلك أن تقتله أو تسترقه ولا تؤمنه ، وقاله سحنون.

وقال الأوزعي: ومن لقي علجا فسأله الأمان لحاجة يريدها **فهو مخير** أن يؤمنه أو لا يؤمنه ولكن يرده إلى مأمنه.

[٣/ ١٠٩]." [١]

"قلت له: قال أشهب الولد فىء، **وهو مخير** فى فدائها هى إن بيعت ويجبر على أن تباع مع ولدها.

قال: القول ما قلت لك، وهو قول ابن القاسم وغيره.

قال سحنون: ولو وطئها، ثم سببت فوطئها علج ثم قدم بها فأسلم عليها. فإن وطئها العلج بعد زمان فيه استبراء لرحمها فالولد ولد العلج. وإن وطئها فى طهر فوضعت لما يشبه أن يكون منهما دعى له القافة، فإن ألحقوه بالمسلم لحق به وجرى فيها حكم أم الولد. وإن لحق بالحربى لحق به ولا شىء عليه فيها، كمن أسلم على عبد بيده لمسلم. وإن قالت القافة اشتركا فيه، فابن القاسم يقول: يوإلى إذا كبر أيهما شاء.

وقال غيره، يعنى ابن الماجشون، يدعى إلى قائف غيره أبدا حتى يلحقه بواحد. قال: وبه أقول كما لو نفاه عنهما لم يقبل منه. وقد أتى مروان بأمة أصابها ثلاثة، فقالت القافة: اشتركوا فيه، فقال لهم: ألحقوه بأفصحهم به شبها، فقالوا: هذا فألحقه به.

ولو غلب أهل الحرب على أم ولد رجل ثم أسلموا عليها فليأخذها سيدها ويؤدى قيمتها إليهم.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في الم دونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣/١٠٩

ومن العتبية: روى أصبغ عن أشهب فيمن وطيء علجة من السبى ثم أبقت فوجدها بعد سنين معها أولاد فقالت هم منك، فإن لم يدع استبراء فهم ولده إن كانوا من بطن واحد. وإن كانوا من بطنين لم يلحق به غير البطن الأول.

[٣/ ٢٦٧]." (١)

"ولو ضحى بما ابتاع في التلقي فعليه البدل في أيام النحر، ولا يبيع لحم الأولى.

ومن سماع أشهب قيل لمالك: أيشتري في السفر من الراعي؟ قال قد يرعاها ربها فأما العبد الأسود الأعجمي لا يؤتمن مثله فأحب إلي أن لا يشتري منه. وأما الفصيح الذي يبيع لأهله ويقول أمرت بالبيع وولي فيها فأرجو فيه سعة. قال: ومن سلف في ضحايا إلى أجل / إلى رجل ليأتي بها في الأضحي فلم يأت بها إلا بعد فوات ذلك فإنها تقبل منه. وكذلك الطالب يأتي بها في الشتاء فتأخرت فيلزم المبتاع قبولها، كما لو تأخر بالقمح عن وقت إنفاقه. وهذا خلاف من يكرى إلى الحاج فيخلفه. قال محمد لأنها أيام بأعيانها في الحج.

وروى ابن حبيب عن مطرف عن مالك في الضحايا يأتيه بها بعد أيام النحر بيوم أنها تلزمه، وإن جاء بها بعد ذلك بالأيام والأمر البعيد **فهو مخير** إن شاء قبلها أو يرجع برأس ماله.

في سنة العقيقة والعمل فيها

وذكر الذبيح من ولد إبراهيم عليهم السلام

من الواضحة قال مالك: والعقيقة سنة وإن لم تكن واجبة فيستحب العمل بها، وكانوا يكرهون تركها. قال ابن المواز: هي مستحسنة وليست بواجبة، لقول النبي عليه السلام [من ولد له فأحب أن ينسك عنه فليفعل] قال ابن حبيب ليست كوجوب الضحية.

وقد عق النبي عليه السلام عن ولده إبراهيم، وعن الحسن والحسين يوم سابعهما.

[٤/ ٣٣٢]." (٢)

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣/٢٦٧

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٤/٣٣٢

"ومن كتاب محمد قال مالك: ومن زوج ابنه الصغير ولا مال للصبي فالصداق على الأب في حياته في رأس ماله وبعد وفاته، وميراث الابن له كامل، ولا يرجع عليه فيه بشيء. وإن كان للابن مال يوم العقد فذلك على الابن إلا أن يشترطه الأب على نفسه فيلزمه عاجله وآجله في ملاء الابن وعدمه، ولا يرجع به على الابن، قاله مالك. قال محمد إلا أن يكون بمعنى الحمالة وللصبي يومئذ مال، يرجع به على الابن الأب أو ورثته، فإن كان لا مال للصبي يوم العقد فذلك على الأب بكل حال.

قال ابن القاسم: ولو كتبه على الابن لم يكن على الأب منه شيء. قال أصبغ إذا كتبه على الابن برضى الزوجين له أن يكون هكذا على الابن محددا. فهو على الابن، كما لو اشترى سلعة باسمه وكتب الثمن عليه، وإنما يلزم الأب إذا زوجه مبهما لم يسمه على أحد والابن عديم يومئذ.

قال محمد قول ابن القاسم أحب إلي أنه على الأب وإن كتبه على الابن حتى يوضح ذلك بأن يقول ولست منه في شيء لكنه لكم على ابني، فهذا إن علم به الابن قبل البناء وقد بلغ **فهو مخير** أن يلزمه نفسه وإلا لم يلزمه. وإن بنى بها قبل يعلم بذلك سقط عنه منه ما جاوز صداق المثل وثبت النكاح.

قال محمد إذا كان الابن وقت العقد له مال فكتبه باسم الابن وقال الأب ضمان الابن لكم علي فهذه حمالة وإن قال الأب بعد العقد ذلك ولكم عليها احتمال احتملته عنه فليأخذوا من شاءوا منهما.

وإن كتبه باسم الأب فهو في ماله لا يرجع به على الابن وإن كبر، أراه قال إلا أن يشترط أنه حمالة، وإلا فهو على الأب لا يتبع الابن بشيء منه وإن أعدم الأب، إلا أن يعدم قبل البناء فيقال له إن شئت البناء فادفع الصداق عن الأب، ولو طلق قبل البناء لم يتبع الابن بشيء، واتبع الأب بنصفه في حياته ومماته، ولو كان دفع رجع إليه النصف أو إلى ورثته.

[٤/ ٤٢٠]." (١)

"زعم أنهما ابنتاه، قال: يلحق نسبهما ويفارق الزوج الآخرة. قال عيسى: ولو نكحهما فى عقدة فسخ نكاحهما جميعا.

قال ابن حبيب: وكل وطء حرام وقع بنكاح وشبهة بجهالة، فالولد فيه لاحق، والحد ساقط، وما كان تعمدا بغير شبهة نكاح أو ملك، فالولد ينهى، والحد واجب، وحيثما ثبت الملك سقط الحد، وإن كان الوطء حراما متعمدا مثل أنيملك خالته، او عمته. وأما لو ملك من تعتق عليه فوطئها عالما بالنسب وبالتحريم

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٤/٤٢٠

وبأنها تعتق عليه، فهو زان إذا لم يعذر بجهل؛ لأنه بالعقد تعتق عليه، ويتوارثان. وقاله لى بعض أصحاب مالك.

جامع القوم فيما يحرم

من الجمع بين الأختين

وبين المرأة وعمتها وخالتها

وما يجوز الجمع بينه من النساء

من كتاب ابن المواز: ومن باع أمة وطئها ثم اشترى أختها، فلا يطؤها حتى تحيض التى باع، ولو حاضت ثم استقال فيها أو ابتاعها؛ فإن كان قد وطىء أختها فلا يقرب هذه حتى يحرم فرج أختها. وإن لم يطأها **فهو مخير** فى إحداهما. قال: ولا يجزئه تحريم من وطىء منهما بيمين بحريتها بظهارها أو لا يطؤها أو بغير ذلك، لأن الوطء ها هنا غير محرم.

قال ابن أبى سلمة: ولا يهبها لمن يعتصرها منه، ولا لمن إذا شاء أخذها منه بثمن أو بغير ثمن بغير امتناع منه، ولا يبيع مفسوخ، وقيل ولا ببيع صحيح يعلم بها عيبا فيكتمه، ولا ببيع فيه استبراء ولا على العهدة والخيار حتى ينقضى ذلك كله. محمد: يريد عهدة الثلاث.

[٤/ ٥١٣]." [(١)]

"وإذا كان الوالى البعيد كابن العم والمولى عالما بالعيب وعقد، رجع عليه دونها وإن علمت. قال ابن حبيب: فإن اتهم أن يكون علم حلف ثم لا شيء عليه. قال محمد قال مالك: وليس على الولى أن يخبر بعيب وليته ولا بفاحشة لها إلا العيوب الأربعة، ومثل أن يعلم أنها لا تحل له من رضاع أو نسب أو معتدة. ومن الواضحة قال: وتفسير داء الفرج ما كان فى الفرج والرحم مما يقطع اللذة فى الوطء، فإن علم بذلك أو ببقية العيوب الأربعة ثم دخل بها فلا خيار له، وإن بنى قبل يعلم فلما علم أمسك، **هو مخير**، فإن ادعت أنه مسها أو تلذذ منها بعد العلم فأنكر حلف وصدق، فإن نكل حلفت وصدقت، وإن لم تدع ذلك عليه فلا يمين عليه، وإن اختار فراقها فى داء الفرج وغيره وقد بنى فعليه الصداق، ويرجع به على الوالى، ولا يرجع الوالى عليها.

ومن كتاب ابن المواز قال مالك: والرتق إذا كان من قبل الختان فإنه يبط على ما أحبت أو كرهت إذا قال النساء أن ذلك لا يضرها، وإذا كان خلقة، فإن رضيت بالبط فلا خيار له، وإن أبت فالخيار إليه.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٤/٥١٣

قال أصبغ: وإذا أقامت للعلاج وهو يتمتع بها، فإن طال ذلك كطول أمر العنين فى علاجه، فلها جميع الصداق، كالسنة وما قاربها من كثير الأشهر. ومن كتاب ابن حبيب: وإذا أرادت الرتقاء البط وأبى الزوج، فغن قال النساء إن فيه مصلحتها من غير عيب ولا قطع لذة فذلك لخا، فإن طلق لزمه ما يلزمه فى طلاق الصحيحة، فغن طلب هو بطها فأبت لم تجبر، فإن كرهها وفارق فلا صداق عليه، إلا أن يطول تمتعه كالسنة، وكذلك إن أقامت للعلاج ثم فارق. قال ابن حبيب: وإذا أقام مع الرتقاء مثل السنة رجاء العلاج ثم أيس ففارق، فلها جميع الصداق لطول تلذذه، ولو تكلم بعد الشهر أو الأشهر يريد وفارق حينئذ وقال: قد تربصت رجاء العلاج، فإن ذكر ذلك من أول ما رآه، وأشهد أنه مجتنب لها لا يضاجع ولا يتلذذ فذلك له، فإن ادعت عليه جماعا

[٤/ ٥٢٩]." (١)

"وقال بعض أصحابنا: تطلق الآخرة، ولا شيء عليه في الثانية، **وهو مخير** في الأولى، والثانية، يطلق إحداهما. فأنكر هذا سحنون/. وإن قال: لواحدة: أنت طالق. ثم قال للأخرى: بل أنت. طلقتا جميعا. ولو قال: لا أنت. طلقت الأولى فقط. ولو قال للثانية: بل أنت، والثالثة. أو: أنت. ففي قول سحنون: تطلق الأولى والثانية، ويحلف في الثالثة. وفي القول الآخر: أن الثانية طالق، ويخير في الأولى والثانية. وهذا الذي أنكره سحنون هو قول أصبغ، وهو في كتابي ان المواز، وابن حبيب.

قال ابن حبيب قال أصبغ: وإن قال: أنت طالق. وللأخرى: لا، أنت. فإذا أراد: لا، بل أنت. طلقتا جيمعا. وإن أراد: لست أنت. لم تطلق الثانية. ولو قال للأولى: أنت طالق، وللثانية: لا أنت. وللثالثة: بل أنت. وللرابعة: أو أنت. لم تطلق الثانية على معنى ما ذكرنا، وتطلق الثلاثة بكل حال، ويخير في الأولى والرابعة؛ يطلق من يشاء منهما، وكأنه لم يقل ذلك إلا لهما.

فيمن مات عن مطلقة لم تعرف أو من خامسة لم تعرف أو عن أم وابنة

روى ابن حبيب عن علي بن أبي طالب، فيمن قال لأمرأة من نسائه الأربع البتة. ثم تزوج خامسة ثم مات، ولم تحفظ البتة المطلقة؛ فإن عرفها/ فذلك، وإلا وقف عن ميراثهن، فلم يرث منهن شيئا. ومن كتاب ابن سحنون، قال محمد: ويعني أن المطلقة مجهولة، والخامسة معلومة. قال سحنون: ومن مات عن امرأتين،

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٥٢٩/٤

واحدة مدخول بها معروفة، وقد كان طلق واحدة منهما، فحملت، وواحدة قد فرض لها، ولم تعلم، فللتي بنى بها نصف صداق المثل، ونصف المسمى؛ لاحتمال أن تكون هي المسمى لها أو [٥/ ١٤٥]." (١)

"عليه، بخلاف الثلاث؛ لأن البتة لا تتبعض. وكذلك المملكين طلاق امرأة؛ إن طلق أحدهما واحدة، وآخر ثلاثا، لزمته واحدة؛ وإن طلق واحدة بتة، وآخر بواحدة، لم يلزم شيء، وفرق مالك بين الحكمين؛ يطلق هذا بالبتة، وهذا بواحدة، أنه تلزمه واحدة. وقال المغيرة: في ذلك كله: البتة، والثلاث سواء، ويلزمه ما اجتمعا عليه. وقال ابن الماجشون: وقال أصبغ بقول مطرف. ورواه عن ابن القاسم. وقال مطرف، وابن الماجشون: إن شهد/ واحد بالبتة، وآخر بالثلاث، مضت الشهادة. وقاله أصبغ.

وقال ابن سحنون قال عبدالملك وسحنون: ولو شهد بطلقة، وقال الآخر: طلقة بائنة. فهي واحدة، وله الرجعة ويحلف. وكذلك إن قال واحد: إنه قال: أنت طالق بائنة. وقال الآخر: أنت الطلاق. قال: وإن شهد واحد أنه قال: أنت بائنة. وشهد الآخر أنه قال: أنت الطلاق واحدة. فيلزمه واحدة في المدخول بها، ويحلف. وكذلك إن شهد واحد باثنتين، وأخر ببائنة، أو مبتوتة، لزمه اثنتان، ويحلف، واسلك بالبرية والخلية مثل ذلك، إن شهد بها واحدة، وشهد آخر بواحدة، قال سحنون: هذا قول جميع أصحابنا، إلا المغيرة، فإنه قال في شاهد بالبتة، وآخر بواحدة: إن ذلك كله يبطل، وكذلك في خلية وبرية. وإنما يرى أن يلزمه الأقل في شاهد بواحدة، وآخر بالثلاث.

ومن كتاب ابن المواز، في شاهد بطلقة، وآخر بطلقة بائنة، أنه يحلف ويملك الرجعة. قال ابن شهاب، وأبو الزناد، في شاهد بواحدة، وآخر باثنتين، وآخر بثلاث، فقضي باثنتين، ولو شهدا أنه طلق واحدة من نسائه، نسياها، لم تجز الشهادة، ويحلف، ولو كان في العتق لبطلت الشهادة في الصحة وبعد الموت؛ وإن شهد شاهدان أنه قال: أحد عبدي حر. فيفترق الصحة والموت؛ فابن القاسم يقول: **هو مخير** في الصحة، وأما في الموت فليعتق نصف قيمتها بالسهم. وقال أصبغ: يختار الورثة. [٥/ ١٧٥]." (٢)

"قال مالك: وإن علم المبتاع بعد البيع أنه لغيره، **فهو مخير**: إن شاء تماسك على أن عهدته على الآمر، وإن شاء رد، إلا أن يرضى الرسول أن يكتبها على نفسه، فلا حجة للمبتاع. محمد: وهذا إذا أثبت أنه لغيره.

قال ابن القاسم: وإن قام بعيب وأقر أنه أعلمه أنها لفلان، فادعى المبتاع أنه قال: ليس بيني وبين فلان

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٥/١٤٥

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٥/١٧٥

عمل، فلا يصدق، وليحلف المأمور: ما بعتك إلا على أن تباعتك على الآمر.
قال مالك في الوكيل يشترط أن لا يمين عليه، ثم يوجد عيب: فأما الرجل الوصي، فذلك له، وأما غيره، فلا، ويحلف، وإلا رد البيع. قال محمد: وإنما ذلك في الوكيل المفوض إليه.
ومن العتبية، روى أشهب، عن مالك في الوضي يبيع لمن يلي عليه، ويشترط أن لا يمين عليه، قال: ذلك له، وإن باه الوصي دار الميت، ثم استحقت، فليس على الوصي من الثمن شيء وهو في التركة إن طرا للميت شيء.
قال ابن الماجشون، وأصبغ، في المديان يبيع عليه الإمام داره لغرمائه أو لغريمه، ويهلك الثمن قبل يقبضه الغرماء، ثم تستحق الدار، أن المبتاع يرجع بالثمن على الغرماء الذين بيعت لهم الدار، ومن كل غريم كان للميت، ولو طرا
[٦/ ٢٣٥]." (١)

"وما باع الوصي على يديه للأيتام من رقيق وغيره، فليس بيع براءة، وإن بين أنه لأصاغر من ميراثهم حتى يشترط البراءة. وقاله أصبغ في ذلك كله.
ومن كتاب محمد، قال مالك: بيع الميراث، وبيع السلطان بيع براءة، إلا أن يكون المشتري لم يعلم أنه بيع ميراث أو سلطان، **فهو مخير** في أن يحبسه بلا عهدة أو يرده. قال في بيع السلطان: وإن علم الإمام عيبا، فكتمه، فللمبتاع الرد، وكذلك لو علمه المفلس وقد بيع عليه، فللمبتاع الرد، ولا تباعة على الإمام، ولا على الغرماء، وذلك على السيد، ولو كان السيد هو الذي باعه بنفسه، وقضى دينه، ثم أخبر بعيب علمه، فلا سبيل إلى الغرماء، أراه يريد: ولو قامت بينة بعلمه في هذا. محمد: هذا بيع في السلطان، ثم أقر المفلس بعد البيع بالعيب، فأما إن كانت بينة أنه كان يعلمه، فإنه يرد، ويؤخذ الثمن من الغرماء، ويباع لهم ثانية. وقاله ابن القاسم في بيع الوصي إن قامت بينة. فأما بإقراره، فلا، إن شاء المشتري رده على ربه، ولا يرجع على الغرماء بشيء. قال ابن حبيب: قال ابن الماجشون: بيع الصفقة في العبد الغائب بيع براءة، ولا يرد بعيب إلا ما علم وكتم، وكذلك ما وهب من الرقيق للثواب، وهو أحسن ما سمعت.
[٦/ ٢٤٢]." (٢)

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٣٥/٦

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٤٢/٦

"ومن كتاب ابن المواز: قال مالك في من فجر في السوق: أرى أن يخرج منه، وذلك أشد عليه من الضرب.

وقال في موضع آخر فيمن جعل في مكياله زفتا، أرى أن يضرب، ويخرج من السوق.

مالك: وما غش من لبن أو غيره، فلا يراق، وليتصدق به، وكذلك الزعفران والمسك، وإن كان هو غشه. وأما إن ابتاعه مغشوشا، فلا. قال ابن القاسم: وهذا في اليسير، فأما الكثير، فلا يتصدق به على من غشه، وليوجع أدبا، ومن ابتاع ما ذكرنا من المغشوش، أو أقمحا مبلولا، وفات عنده أو أكله، فليرجع بما بين الصحة والداء؛ لأنه لا يوجد مثله.

وقال أشهب: سواء دلس أو لم يدلس. قال ابن القاسم: إلا أن يوجد مثله، ويحاط بذلك، فليرد مثله، ويرجع بالثمن. وقال أشهب: إن وجد مثله سواء، **فهو مخير** في رد مثله، أو أخذ قيمة الغش. وقال سحنون: لا يرد مثله، وإن وجد مثله.

قال مالك في الزعفران المغشوش: له رده، ولا أرى أن يحرق.

قال: ومن قبض دينارا من دين، فقطع منه لحاجته، فوجده مغشوشا، فليرد مثله في رداءته صحيحا، ويرجع بديناره. وقاله أصبغ. ورواه أصبغ، عن ابن القاسم في العتبية، وذلك إذا قطعه قبل أن يعلم برداءته.

ومن العتبية من سماع أشهب، ومن كتاب ابن المواز: قال مالك في جواز الذهب: أما في مثل مكة، يجوز بها كل شيء، فلا بأس به، وأما في غيرها فلا، حتى يبين.

[٦/ ٢٧٤]." (١)

"قوم العبد يوم الفقة صحيحا، فإن قيل: مائة، قيل: ما قيمته يومئذ بالعيب القديم؟ فإن قيل: تسعون، فقد بقي للمبتاع عشر الثمن، فهو خمسة دنانير لم يقبض لها عوضا، فإن شاء رجع بها وحبسه، وإن شاء رده، ورد ما نقصه، فقد علمت أن ثمن ما قبض معيبا خمسة وأربعون من ثمنه، فانظر إلى قيمة العبد بالعيبين يوم الصفقة، فإن قيل: ثمانون، فقد نقص عند المبتاع تسع ما قبض، وقد علمت أن حصة ما قبض من الثمن خمسة وأربعون، فعليه تسع ذلك، وهو خمسة، فنقص عنه من الثمن، ويرجع بأربعين، ويرجع أيضا بخمسة أولى التي لم يقبض لها عوضا، وهو مرجوع بها في الرد والحبس.

ومن العتبية، من سماع ابن القاسم: ومن ابتاع عبدا فقام فيه بعيب تعقيفا في يديه، والبائع غائب بمكة، فأتى به السلطان وأشهد عليه، ثم قدم البائع والعبد مريض، قال: فليرد وهو مريض، إلا في المرض المخوف.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٦/٢٧٤

قال عيسى، عن ابن القاسم: فإن كان مخوفا، استؤني به ما لم يتطاول ذلك إلى ما فيه ضرر، فإن تطاول، أو هلك، رجع عليه بقيمة العيب. وكذلك ذكرها ابن المواز، إلا أنه قال: وإن كان برؤه قريبا، رده.

وروى عيسى، عن ابن القاسم، في عبد جنى عند ابن القاسم يريد: خطأ ثم يقوم فيه بعيب، **فهو مخير**، إن شاء حمل الجناية، ورد العبد، وإن شاء حبسه، وأخذ قيمة العيب. وفي باب العيب الباطن ما يشبه هذا الباب، ومسألة الأمة يطؤها المبتاع في الاستبراء، ثم يظهر بها حمل، في أبواب الاستبراء، وذكر السلعة تفوت بعيب في بيع فاسد، ثم يظهر منها على عيب، في أبواب البيوع الفاسدة في الثالث من البيوع.

[٦/ ٢٨١]." [١]

"قال في رواية عيسى، وكتاب محمد: وإن ظهر على عيبين، أحدهما قديم، والآخر مثله يقدم ويحدث، فقد وجب رده بالعيب القديم. وكذلك في سماع ابن القاسم، قالوا: ويحلف المبتاع في العيب المشكوك فيه، أنه ما علمه حدث عنده. قال ابن حبيب: في الخفي، وأما في الظاهر، فعلى البت. قال ابن القاسم في سماع عيسى: وإن نكل، حلف البائع على العلم. يريد: في الخفي، ثم يلزم المبتاع هذا العيب. ثم **هو مخير** في رد العبد بالعبد القديم، ورد ما نقصه العيب الآخر، أو حبسه وأخذ قيمة القديم. فإن نكل البائع لزمه العيبان، ثم للمبتاع حبسه، ولا شيء له، ورده ولا شيء عليه.

قال في كتاب محمد: فإن حدث به مع ذلك عيب ثالث عند المبتاع، فله رده مع ما نقصه هذا الثالث عن العيبين، ويحلف في العيب المشكوك فيه على العلم، وإن شاء أن يحبسه فذلك له، ويرجع بما نقصه القديم، ويحلف البائع في المشكوك فيه على علمه، فإن نكل حلف المبتاع، ورجع عليه بقيمة هذا العيب الآخر أيضا.

قال ابن حبيب: ومن اشترى جارية، أو دابة، أو سلعة من السلع، وأشهد أنه متى قلب ورضي، ثم وجد عيبا مثله لا يخفى على التقليب، أنه يلزمه، وليس له رده ولو لم يشهد على نفسه أنه قلب ورضي، رد من الأمرين جميعا. وكذلك فسر لي مطرف وأصبغ. ومن كتاب محمد وغيره: قال مالك في نخاس ابتاع عبدا، فأقام بيده ثلاثة أشهر حتى صرع وفصد، ونقص، ثم وجد عيبا قديما. فلا أرى له ردا، ومن هؤلاء النخاسين من يشتري، فإن وجد ربحا باع، وإلا خاصم، وأرى أن يلزم هؤلاء فيما علموا أو فيما لم يعلموا.

قال ابن القاسم: وأحب إلي إن كان مثله يخفى ويسقط عنه، أن يحلف ما رآه، ويرده، وإن كان على غير ذلك، لزمه. وأما غير النخاسين، فليردوا فيما خفي وفيما لم يخف. قال محمد: بغير يمين عليهم. وذكر

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٦/ ٢٨١

ابن حبيب عن مالك مثل ما
[٦/ ٢٩١]." (١)

"خيار، فإن أصابه بالأرفع فشاء رده، ردهما جميعا، وإن كان بالأدنى، فله رده وحده. قال: ولو أصاب العيب بهما. يريد: في بيع الخيار، فليس له إلا ردهما أو حبسهما، بخلاف البيع بغير خيار، قال: فليس العيب أوجب له فيهما الخيار، بل خياره فيهما قائم.

ومن ابتاع ثوبين بعشرة دنانير، فوجد بالأرفع عيبا، وفات الأدنى، وهو قدر رفع الصفقة، رد المعيب وحده، وأخذ حصته، وكذلك إن كان الثمن قمحا أو زيتا، ولا ما لا ينقصه القسم.

قال مالك: ومن أراد رد عبد اشتراه بعيب، فصولح منه على عبد آخر، فاستحق أحدهما، فذلك كشرائهما في صفقة، قال: وكذلك إن صالح على ثوب.

قال ابن القاسم: وإن ابتاع عبدين بدار، فرد أدناهما بعيب، فليرجع بحصته في قيمة الدار، لا في رقبتها، وكذلك لو باعها بماله عدد ما يصلح فيه القسم، من الثياب، وغيرها، فليرجع في القيمة، ولا يرجع فيها وإن لم تفت.

قال أصبغ: وأرى إن كانت بحدثان البيع وقربه، وقبل تغير الأسواق، أن يرجع فيها بعيبها وينقص منها بقدر ما يرد.

وقال ابن القاسم: يرجع بذلك ثمنا. قلت لمحمد: لم ولا ضرر على مشتريها؟ قال: فهو ضرر على بائعها إذا صار يرجع إليه من الدار قدر ثمنها، لا يسعه ولا يكفيه.

ومن اشترى مائة عبد، فاستحق منها سدسها شائعا، فإن كانت لا تنقسم على ذلك الجزء، **فهو مخير** عند أول الاستحقاق قبل يستحق، بين أن يرد الجميع، أو يتماسك، وإن كانت تحمل القسم، فلا خيار له، ويلزمه ما بقي، كالدار العظيمة تحتمل القسم، يستحق منها جزء يسير سائغ، فيلزمه باقيها.
[٦/ ٣١٣]." (٢)

"ومن كتاب ابن المواز: قال ابن القاسم: ومن ابتاع عبدا بمائة دينار، فمات عنده، ثم علم فيه بعيب قديم، فصالح منه على مائة درهم قبل علمهما بقيمة العيب، فذلك جائز، وإن لم يعرف، وإن استحق حرا، رجع بقيمته كله، ولو استحق مسروقا، لم يرجع عليه بشيء، ورجع مستحقه على بائعه بالثمن.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٩١/٦

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣١٣/٦

فيمن ابتاع دارا أو أرضا أو شقة

على أن فيها من الزرع كذا وكذا

فوجد أقل أو أكثر أو وجد في الدار حائطا لجاره

من كتاب ابن المواز: قال مالك: ومن اشترى دارا على أن فيها مائة ذراع، فوجد زيادة ذراع، **فهو مخير** في أن يغرم حصة الزيادة، أو يرد البيع كله، إلا أن يدع له البائع الزيادة.

وإن ابتاع ثوبا على أن فيه سبعة أذرع، فوجد ثمانية، فذلك للمشتري بزيادته. قال محمد: وله الرد في النقصان.

قال أشهب: وأما الصبرة يبتاعها على كيل سماه، فتزيد، فليرد الزيادة، ويلزمه البيع فيما بقي.

ومن الواضحة ذكر في الثوب مثل ذلك. قال: وهو ثوب بعينه يقلبه، فلما تم البيع قاسه. وقال في النقصان: إن فات بالقطع، فليرجع بقيمة ذلك.

قال: ومن اشترى عرصة على ذرع مسمى، فهي كالشفة في ذلك، في الزيادة والنقصان، وأما الدار ذات البناء والمنازل، فليست كذلك؛ لأن هذه إنما توصف بحدودها، فإن سمى مع ذلك الزرع، فهي كالتحلية والمراوضة، وإن نقص الزرع يسيرا، فلا قول للمبتاع، إلا أن يتفاحش النقص بما له خطر، فيكون عيبا يرد به إن شاء، أو يكون اشترط الزرع اشتراطا، منصوصا، فيكون له فيما قل من النقص وكثر، مثلما لو قلنا في الشقة والعرصة: إنه عيب، وهو في العرصة والشقة عيب، كان ذلك بشرط، أو تذكر من البائع فقط، كما قال مالك

[٦/ ٣١٦]." (١)

"في الجارية التي تزعم أنها عذراء أو طباخة، ولو ذكر في العرصة مع الزرع الحدود، لم يكن كالدار؛ لأن العرص إنما يراد منها الزرع، كما يراد من الدار البناء، وقاله كله أصبغ وغيره.

ومن كتاب آخر/ قال سحنون في الثوب يشتريه على أنه سبعة في ثمان، فإن وجده أكثر من ذلك، فهو للمشتري، ولا كلام فيه للبائع برد ولا زيادة ثمن، وإن أصابه أقل فالمبتاع **مخير** بين رده أو الرضا به بما يقع عليه من الثمن، وأما إن قال: على أن فيه كذا وكذا ذراعا، على أن كل ذراع بعشرة، فهذا إن أصاب زيادة، فالمشتري لا يأخذه إلا بزيادة من الثمن بقدر الأذرع كما سمى، وإلا رده، وأما في النقصان، فيلزمه بحصة ما نقص من الثمن، وأما الدار يشتريها على أن فيها ألف ذراع، فأجمل ذلك، أو قال: لكل ذراع من

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٦/٣١٦

الثمن كذا. فهذا إن وجدها أزيد، فللمشتري أخذها، وإن وجدها أقل، فهي تلزمه بخطاط ما نقص ذلك القياس من الثمن، إلا أن يكون ما نقص منها كثيرا يضر به، فلا يلزمه ذلك بحصته، إلا أن يشاءه. انظر قول سحنون في الدار: للمشتري أخذها. ولم يفسر، هل بزيادة ما زادت، أو بالثمن الأول، وما أراه يأخذها في الزيادة إلا بغرم حصة الزيادة من الثمن؛ لأنه قال: لأنه يضر به فيما يبقى منها. يريد: الزيادة. قال: إلا أن يكون لا يضره، لسعة الدار، وكثرة طرقها ومرافقها. قال: وليست كالثوب، ولا كالصبرة. وقال في الصبرة: يرد الزيادة، ويحاسب بما نقص، وتلزمه إذا لم ينقص كثيرا.

ومن العتبية من سماع عيسى: قال ابن القاسم: ومن اشترى دارا، على أن فيها ألف ذراع، فلم يجد إلا خمسمائة، **فهو مخير** في أخذها بحصتها من الثمن، أو يرد. وقال عنه أسد: إما يأخذها بجميع الثمن أو يردها. قال عنه عيسى: فإن كان فيها بنيان فانهدم، ثم قاس، فلم يجد إلا خمسمائة، قال: يلزمه بحصتها. [٦/ ٣١٧]." (١)

"ومن ابتاع بدنانير فحسب صرف دراهم، فباع عليها، ثم فاتت السلعة، فليضرب له الربح على الدنانير، على حساب ربح الدراهم، إلا أن يجيء ذلك أكثر مما رضي به، ولم يجعل مالك في هذا قيمة، كما جعل ذلك في مسألة الزيادة في الثمن، وحوالة الأسواق في مثل هذا فوت، إلا فيما يطال أو يوزن، فلا فوت فيه. قال مالك: وإذا نقد دراهم عن دنانير، فليبيع على ما نقد. محمد: وإن لم يسم ما وقع به البيع، إذا لم يحابه في الصرف. وقال مالك مثله إذا نقده طعاما يكال أو يوزن، والذي عليه أصحابه أن ذلك كالبيع.

وقال ابن القاسم: إذا باع مرابحة، ولم يبين، فإنه يقوم ما نقد من طعام أو عرض، فإن كانت قيمة ذلك أقل مما ابتاع بع، حسب على الأقل، وإن كانت قيمته أكثر، حسب على الثمن. وقال أيضا ابن القاسم: إن شاء أعطاه على ما ابتاع منه، وإن شاء أعطاه مثل الطعام الذي نقد، وضرب الربح منه على ما ابتاع.

ومن سماع عيسى، عن ابن القاسم: ومن ولى رجلا سلعة، ثم سأله عن الثمن، فقال: دينارين، أو قال في توليته: قد وليتك بدينارين، فأعطاه دينارين، ثم ظهر أنه ابتاعها بدينار، فذلك سواء إن لم يفت، **فهو مخير** إن شاء حبسها بدينارين أو ردها، فإن فاتت فكانت قيمتها أقل من دينارين. يريد: إلى دينار، رد عليه ما جوز القيمة، وإن كانت قيمته دينارين فأكثر، فلا شيء له عليه، وكذلك الكذب في بيع المرابحة إن قال: أبيعك كما بعت من فلان، ثم يجده قد كذب.

والقائل: قد وليتك، ولم يذكر الثمن، فلا يلزم ذلك المولى حتى يسمي له الثمن، ويرضى به، ولو كان قد

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات ، ابن أبي زيد القيرواني ٦/٣١٧

ألزمه ذلك قبل التسمية، لم يجز.

[٦/ ٣٥٢]." [1]

"شاء اشترى له بالقيمة طعاما فاكتاله، وإن شاء فسخ البيع، وأخذ الثمن. قال أشهب في أخذ البائع القيمة من المستهلك: اختلف فيه قوله، فقال: يشتري به طعاما، فيوفاه المشتري، ومرة قال: لا، إلا أن يعرف الكيل. قال محمد: وأحب إلينا أن يجعل ما أخذ من المستهلك من طعام، أو قيمة في طعام يوفي منه المشتري شراءه. كذا قال ابن القاسم.

ومن العتبية: روى عيسى، عن ابن القاسم، في من باع كيلا من طعام، ثم ادعى هلاكه قبل أن يقبضه المبتاع، فكذبه المبتاع، فعليه أن يوفيه الكيل الذي باع منه، إذا لم يعلم هلاكه بالبينة.

وروى سحنون عن ابن القاسم فيمن باع ثوبا، ثم حبسه بالثمن، ثم ادعى تلافه، ولا بينة له، قال: فيفسخ البيع، إلا أن تكون قيمته أكثر من الثمن فيغرمه؛ لأنه يتهم لتلفه، وإن كانت أقل، فسخ البيع، وليس برهن، وهو مصدق في تلف الحيوان، ولو قال قائل: يضمن قيمة الثوب، كانت أقل أو أكثر. لم أعبه، قال سحنون: ليس هذا بشيء، وينفسخ البيع، ولا قيمة على البيع.

قال في كتاب ابن المواز: وإذا أسلم ثوبا في طعام، فأحرقه رجل عند بائعه، فإن ثبت ذلك، فالسلم بحاله، ويتبع الذي عليه الطعام الجاني، فإن لم تقم بينة، **فهو مخير** في فسخ البيع، أو يضمن بائع الثوب قيمته، ولو أمكنه منه، وتركه عنده وديعة، فلا خيار له وهو منه، والطعام عليه، ولو أحرقه بائعه متعمدا أو غير متعمد، فعليه قيمته.

ومن العتبية، روى أبو زيد عن ابن القاسم في من ابتاع صبرة، فلم يأت بالثمن حتى هلكت نار، فهي من المبتاع، وكذلك من باع عشرة فدادين من قمح من زرعه، فذهب إلى غد ليقيس، فاحترق الزرع، فالمصيبة منهما جميعا.

[٦/ ٣٧٥]." [2]

"قبضه، وما كراهة مالك في هذه إلا أنه لم يعلم من بيع الخياط أنها لفلان إلا بعد البيع، ولعله إنما باع غير متاعه أو لم يبع، فخاف الذريعة إلى الربا، أن يعطي قليلا ويأخذ كثيرا، ويدل جواب مالك أنها عرفت بعينها: أنه قال: إذا لم تفت، **فهو مخير**. يدل أنها عرفت، فكان له أخذها وأخذ الثمن، وإن فاتت،

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٥٢/٦

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٧٥/٦

لم يجز ذلك.

وقال أشهب: ومن ابتاع طعاما بعينه على الكيل، فتعدى البائع، فحمله إلى بلد آخر، فإن شاء أخذ بعينه، وإن شاء فسخ بيعه، وأخذ رأس ماله، وليس له أن يأخذه بمثله بموضع اشترائه. قال محمد: ليس هذا شيء، وليس له أخذه، وإنما له مثله بموضع اشترائه، ولو باعه ولم يحمله، لم يكن للمبتاع أن يجيز بيعه، ويأخذ الثمن وإن كان بعينه، وإنما له أخذه بمثله، بالبلد الذي كان به، ويصنع هذا بهذا ما شاء، كمن تعدى على طعام رجل، فنقله إلى بلد آخر، فإن وثق به، وإلا أوقف له، ويبيعه ويوقف له ثمنه، ولا يكلف رد الطعام.

قال ابن القاسم: ومن ابتاع طعاما غائبا بنقد، فقدم به وكيل البائع ولم يعلم، أو كان خرج قبل البيع، فالبيع لازم، فإن شاء قبضه هاهنا، وإلا أخذه شرواه هناك، ويرده إن شاء. وقاله أصبغ.

ومن العتبية، قال أصبغ: ومن اشترى شاة، ثم ذهب ليأتي بالثمن، فباعها البائع من غيره، فلقي المشتري الأول الثاني وهي معه، فتنازعاها، فماتت الشاة بأيديهما، فالضمان منهما إن كان موتها من فعلهما جميعا، فإن ثبت بيعه من الأول، غرم له الثاني نصف القيمة، ورجع الثاني على البائع بما دفع إليه، وإن صحت للناس، غرم الأول نصف القيمة.

[٦/ ٣٧٩]." (١)

"قال ابن القاسم: إلا أن يدعه ويرجع بحصة اليوم فيما دفع، فذلك له **هو مخير**.

ابن القاسم: والأجير في شهر بعينه لرجل، فيعمل فيه لغيره، فالكراء للأول إن كان أكثر، وإن كان أقل، أخذ بقية حقه منه محمد: **وهو مخير** في ذلك في المحاسبة وأخذ ما أخذ في ذلك.

في تفليس الأجير والمستأجر

من الواضحة: وإذا فلس الرجل، فأجيره في سقي زرع أو شجر، أو على عمل أرض على الغرماء وأجير الرعاية، أو على البيع أو التجارة أسوة وكلهم في الموت أسوة، وحامل المتاع على دوابه أحق به في الموت والفلس، قاله كله مالك، واختلف قوله في أجير / الزرع والشجر والأرض قمر برأه في الفلس دون الموت، ومراه برأه فيهما وقاله أصبغ، وبه أقول، وهو كالرهن ومن استأجر أجيرا في مال، فما لحق فيه من دين تجاوز ما في يديه، فهو المتبع فيه دون من واجره، وكذلك ما لحق به عبده التاجر في تجارته والصانع من ضمان

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٧٩/٦

في صناعته، فهو في ذمته، ولا شيء على سيده، وقاله كله مالك، وهذا المعنى. مستوعب في كتاب التفليس، فيه ما في كتاب ابن المواز وغيره، فتركت تكراره، إلا ما ذكرت ها هنا لابن حبيب.

في الإقالة في الإجارة، وذكر الإجارة والسلف

قال ابن حبيب: ومن واجرته سنة، ونفدته الإجارة عنها، فلا يجوز أن تقبله قبل تمامها إلا أن يأخذ منه عرضا، أو ما سوى العين نقدا، إلا أن يمرض. الأجير، أو يحدث لمن واجره سفر، أو يظهر من الأجير خيانة أو دعارة، فهذا ونحوه غرر، ويبرئها من الذريعة، وفي البيوع ذكر الإقالة في الأكرية والإجارة مذكورة.
قال مالك: ولا يجوز أن تأمر الصانع أن يعمل لك على فصك خاتما بفضته، ليقضيه إياها مع إجارته محمد: فإن فعل، فليرد عليك فصك، وليبق له فضته التي
[٧/ ٥٥]." (١)

"قال ربه: لم أعطكه ولكن أخذته بغير أمري أو سرقته أو غصبته أو سقط مني.
فرب الثوب ها هنا يحلف والقول قوله ولكن **هو مخير** أن يعطيه قيمة الصبغ ويأخذه أو يدعه ويأخذ منه قيمة الثوب إلا أن يشاء الصناع أن يسلم إليه الثوب مصبوغا بغير شيء، فإن أبى، كانا شريكين فأقيم الثوب أبيض وأقيم مصبوغا ثم كان شريكين. وقاله أصبغ عن ابن القاسم.
ومن كتاب محمد: وإذا قطع الخياط الثوب قميصا وقال ربه: أمرتك بقطعة قرقلا. فالخياط مصدق وكذلك لو قال: لم تأمرني فيه بشيء. لم يضمن إذا حلف ربه ما أمره بشيء وكمن قال للخراز في جلد: اقطعه خفا. ثم قال: أمرتك بخراساني. وقال الخراز: لم تأمرني بشيء. ولم يضمن الخراز إلا أن يكون دافعه خراسانيا ممن لا يلبس إلا خراسانيا. محمد: يريد أو عمل العامل ما يشبه لبس الدافع لم يضمن حتى يبين له الدافع. قال ابن ميسر: وقد عرف ما يقطع الرجل فهو يشبه الجواب وإذا قال الغسال: هذا ثوبك. وكذبه ربه حلف الغسال وصدق فإن نكل حلف ربه ما هو ثوبه وأن قيمة ثوبي عشرة وغرمه ذلك. محمد: يريد يحلف على الصفة، ويغرم إذا ادعى / الصناع رد المتاع فعليهم البينة أخذوه ببينة أو بغير بينة علموه بأجر أو بغير أجر، وإلا حلف ربه وأخذ قيمته بغير صنعة ولا أجر عليه. ولو قال مكتري ما يغاب عليه: قد رددته. لصدق مع يمينه كما يصدق على تلفه أخذه ببينة أو بغير بينة بخلاف العارية والقراض. وقال أصبغ: الكراء والقراض والوديعة سواء يضمن في التلف وفي الرد إلا أن أجده ببينة فلا يبرأ في الرد خاصة إلا ببينة. قال

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٥٥/٧

أشهب: ومن دفع إلى صراف دينارا ليزنه له فقبضه ثم قال: رددته إليك. فأنكر فالصراف مصدق مع يمينه. قال محمد: وكذلك لو

[٧/ ٨٢]." (١)

"في المكتري يزيد على الدابة أو يتجاوز المسافة

أو يحبسها فوق الشرط أو يكريها من غيره

أو يمضى بها إلى طريق آخر أو يضر بها فيكريها

والزيادة في الحمل والمسافة

من كتاب ابن حبيب قال عبد الملك: ومن قول مالك فيمن تكارى دابة إلى موضع فجاوزه فعطبت أو تكارى يوما فجاوزه / فعطبت أنه ضاممن، وإن سلمت فله في مجاوزة الموضع كراء الزيادة إلا أن تتغير فيكون مخيرا وأما مجاوزة اليوم، فإن جاوزه بيوم أو أيام يسيرة فمثل ذلك، وإن كثرت الأيام مثل شهر ونحوه **فهو مخير**، وإن لم تتغير الدابة من بين قيمتها والكراء الأول أو الكراء الأول وكراء ما حبسها له.

وإذا جاوز المكتري بالدابة أمد ما تكاراها إليه ثم رجع بها سالمة إلى الموضع الذي تكاراها إليه فماتت فيه أو في الطريق إلى الموضع الذي تكاراها، فإن لم يجاوز الأم إلا اليسير مما لا خيار لصاحبها فيه إذا سلمت فليس لربها إلا كراء ما زاد ولو زاد كثيرا مما فيه مقام الأيام الكثيرة التي تتغير في مثلها سوقها فهو ضامن لها كما لو ماتت في مدة الأمد فهي إذ سلمت خير ربها في أخذها وكراء ما تجاوز بها أو يأخذها ويدع ما يزيد قيمتها يوم تجاوز بها الأمد. قاله ابن حبيب، وقاله ابن الماجشون وأصبغ قال ابن القاسم: يضمنها وإن ردها إلى الموضع الذي تكاراها إليه، وإن لم يكن جاوز إلا بالأمد القريب ورواه عن مال وهو عندنا غلط من الرواية؛ لأنه روي عن مالك فيمن تعدى فتسلف من وديعة عنده ثم رد فيها ما تسلفه ثم سرقت أنه لبا يضمن فهذا مثله.

وذكر حبيب عن سحنون أنه رد مسسالة ابن القاسم قال سحنون: إذا رد الدابة إلى الموضع الذي أمر بالبلوغ إليه فماتت في الطريق / فلا ضمان عليه وجعله كمن رد ما تسلف من الوديعة ثم رده ثم تلفت وقال: كمكتري الدابة ليحمل عليها وزنا معلوما فزاد عليها ما تعطب في مثله ثم نزع الزيادة ثم ماتت أنه لا يضمن

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٨٢/٧

الدابة وإنما عليه كراء الزيادة.

[٧/ ١١٧]." (١)

"ومن العتبية، روى أبو زيد عن ابن القاسم: ومن اكترى بعيرا يحمل عليه ثلاثمائة رطل فحمل عليه أربعمائة رطل فقدم وقد أعجفه فنحره ربه ولم يعلم بالزيادة ثم علم فرب البعير **مخير** أن يأخذ منه كراء ما زاد قط أو يأخذ منهه ما بين قيمته يوم تعدى عليه وبين قيمته يوم قدم به. وكذلك في كتاب ابن المواز إلا أنه قال: زاد عليه ما يعطب في مثله فلما خاف عليه ربه نحره وهو لا يعلم بالزيادة قال: ينظر إلى قيمته يوم نحره فيسقط من قيمته يوم التعدي ويغرم ما بقي إلا أن يشاء ربه أخذ كراء الزيادة مع كرائه الأول فقط، فذلك له. وكذلك في رواية عيسى عنه مثل رواية ابن المواز إلا أنه قال: وقيمته يوم قدم به كما روى أبو زيد.

ومن كتاب محمد، وقال في مكتري الدابة يزيد في المسافة فقيل: إنه ضامن ولو زاد خطوة. وروى ابن القاسم عن مالك أنه يضمن في زيادة الميل والميلين وأما ما يدل الناس إليه في الرحلة فلا يضمن فيه. قال مالك: وإن أكراها إلى موضع فحبسها فيه في غير ركوب فهو متعد يضمن الدابة إن هلكت، وإن سلمت فله كراء ما حبسها. قال ابن القاسم: إن حبسها أياما فأما الساعة واليوم وشبهه فلا يلزمه إلا / كراؤها على قدر ما حبسها. وقاله مالك في البريد والبريدين ثم يردها سليمة.

ومن الواضحة: ومن تكارى دابة فحبسها فوق شرطه الأيام اليسيرة فعليه كراء مثله فيها لا شيء له غيره إلا أن يأتي بها قد أنقصها وغيرها تغيرا شديدا **فهو مخير** بين أن يضمنه قيمتها بعد تمام الشرط وكرائه الأول، وإن شاء أخذ دابته وكراء ما حبسها له مع الكراء الأول، وإذا حبسها أياما كثيرة حالت في أسواقها فيها فالخيار لربها، وإن لم تتغير والعاربة مثله في حبسها في القليل والكثير. وقاله كله مالك، وأصحابه. ولو ركبها في الوجهين إلى غير الموضع الذي أكراها إليه أو اخترق غير تلك الطريق، فإن كان مثله في الغاية والسهولة والوعورة فلا شيء عليه عطبت أو سلمت، وإن كانت أوعر أو أبعد فسلمت فله كراؤها في مثل ذلك،

[٧/ ١١٨]." (٢)

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١١٧/٧

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١١٨/٧

"وإن عطبت **فهو مخير** بين القيمة أو الكراء. وقاله أصبغ: وكان ابن القاسم يجيزه في الوجهين إذا عطبت، استوى الموضعان أو اختلفا. وبالأول أقول: قال عبد الملك: وإذا زاد المكتري في الحمل على الدابة لم يضمنها إلا بزيادة تعطب في مثلها وإذا جاوز المسافة بقليل أو كثير ضمنها لأن مجاوزته الأمد تعد في كله وزيادة الحمل اجتمع فيه تعد وإذن، وإذا زاد عليها ما تعطب في مثله فعطبت؛ فإن شاء [فإن شاء قيمة الدابة ولا كراء له إلا الكراء الأول ولا غيره إن شاء] كرى ما زاد مع الكرى الأول، والمكتري والمستعير يضرب الدابة فيفقأ عينها أو كسرها فهو ضامن، ضربها كما / يضرب الناس أو غير ذلك، تعمد أو لم يتعمد لأنها جناية فذلك سواء إلا في العقوبة، فإن كان أبطلها فقيمتها، وإن لم يبطل فما نقصها. وقاله ابن القاسم وغيره من أصحاب مالك.

في ربح الكرى وهل يكري المكتري من غيره؟

ومن كتاب محمد، قال مالك: لم يختلف من أدركت من العلماء في إجازة ربح الكراء في الدور كذلك في الدوات والسفن والمتاع والصناعات في مثل ما اكتراه وقد استثقله مالك في الركوب إلا أن يقيم أو يموت ولم يختلف قوله في الأحمال الأول جائز. قال مالك: وإن أكراها الراكب من مثله وكان أمينا لم يضمن، وإن لم يكن مثله ضمن، وأما الثوب؛ فإن أكراه من غير ضمن إن تلف ولو أكرى الدار من غير فهدمها الثاني لم يضمن الأول. قال أحمد: إلا أن يكري ممن يعلم ظلمه وتعديه. وفي كتاب الصناع باب في الصانع يستعمل غيره نصيبه في هذا الباب.

قال ابن حبيب: ومن أكرى ليركب أو يحمل فأكرى من غيره في مثل ذلك فمنعه ربها؛ فإما في الركوب فله منعه وأما في الحمل فليس له منعه، وكذلك في المحامل قاله مالك. قال ابن حبيب: ومعنى ذلك في الحمل في الدابة التي يكريها معها يتولى سوقها في الحمل والحط عنها والحمل عليها، فأما لو أن إنما سلمها للمكتري له منعه من الكراء من غيره في الحمل؛ لاختلاف سوق الناس ورفقهم
[٧/ ١١٩]." (١)

"أو ينخرق سدها أو ينكسر بعض أداتها، وهو أوسع في الرحا والحمام من الدار التي يسكنها المرء بعياله، وهذا شأن الأرحاء فيما يخترق من سد، وينهدم من بيت، وفي ذلك من بطالتها ما قد عرف، فلو كان يفسخ كراؤها كلما اعتلت ببعض ذلك، ما تم لها كراء، ولكن إذا دعي أهلها إلى إصلاحها، لزم المكتري الوجيبة ما لم يطل الأمر جدا، أو يعظم الشغل به حتى يذهب أكثر الوجيبة /، فيفسخ في هذا

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٧/ ١١٩

وجيبة الكراء، قال: ولا يفسخ في الأرحاء في عطلها لقلة الماء وكثرته، ومتى عاودها الماء، أو طلعت من استعداده في بقية الوجيبة، فالكراء لهما لازم في بقيته، كقول مالك في الأجير يمرض، ثم يفيق بقية المدة، ويسقط ما تعطل في هذا وهذا، والقول في تعطل الرحا، والحمام قول المكتري مع يمينه؛ لأنه كالمؤتمن، وإذا قال المكري: كانت الوجيبة، وقد انقضت، وقال المكتري لم تنقض فالمكتري مصدق مع يمينه، ولو قال: الوجيبة سنتان وقال المكتري: بل سنة فإن انتقد فالمكتري مصدق مع يمينه، وإن لم ينتقد، تحالفا، وفسخ ما بقي، وغرم من الكرا لما مضى على حساب ما ادعى، وإن انهدمت الدار، أو بيت منها، أو جدار، فلا يجير ربها على البناء، **وهو مخير**؛ إن شاء بنى، ولزم المكتري السكنى بقية الوجيبة، وإن شاء لم يبن، فإن اختار إلا يبنى، قيل للساكن: اسكن إن شئت، فاسكن فيما بقي من الدار، وإن شئت فاخرج إذا كان ما انهدم مضرا به في سكناه، أو منتقصا من عدد مساكنها، فإن قال المكتري: أنا أبني ما انهدم بالكراء الذي على لم يلزم ذلك ربها، إلا أن يشاء، وإما سكن أو خرج، فإن سكن، وضع عنه ما انتقصه الهدم من منافعه، فإن لم ينقصه شيء، لم يوضع عنه شيء، فإن خرج إذا كان ما انهدم مضرا به، قاصه بحساب ما سكن، وإن قال المكتري: أنا أصلح ما انهدم من مالي فأسكن، فليس لرب الدار منعه، فإذا تمت الوجيبة، وكان الإصلاح بأمر ربها، فعليه له قيمة / ما عمر (ع) في قوله لا قول ابن القاسم، وإن كان بغير أمره، لكن أذن له السلطان في ذلك حين طلبه، فلربها أن يعطيه قيمته [٧/ ١٣٨]." (١)

"فيهما واحد، ولا بأس بالنقد فيه ومن العتبية، روى حسين بن عاصم، فيمن أكرى أرضه عشر سنين، وانتقد وهي أرض مطر، فإن تكن مأمونه، فهو كراء وسلف، وإن حرثها في القليب أو الزرع، فذلك فوت، ويقاصه بكراء سنة بقيمتها من سائر السنين من الثمن الذي قبض، ويرد ما بقي، وإن أدركت ولم يحرثها، فسخ ذلك، وردت إلى ربها، وإن كانت مأمونة، فذلك كله جائز، قال: وإن أكراها عشر سنين بعشرة دنانير، فهي غير مأمونة، على ألا ينقده إلا عن كل سنة ما ينوبها، فذلك جائز. وفي كتاب الإجارة باب، فيه ذكر من أكرى داره ثلاثين سنة، وكثير من معاني هذا الباب.

فيمن اكترى بيتا بثوب ثم استحق، أو وجد به عيبا

من الواضحة ومن أكرى دارا بثوب، ثم وجد به عيبا، انفسخ الكراء، وله فيما سكن قيمته، بالغا ما بلغ، وإن فات الثوب، ثم علم بالعيب؛ فإن فات ببيع، لم يرجع بشيء إلا أن يرجع إليه، وإن فات بلبس أو بيع أو

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٣٨/٧

صدقة، رجع بقدر العيب في السكنى إن كان لم يسكن، أو كراء الدار إن سن؛ وتفسيره إن يقوم الثوب صحيحا، ثم يقوم العيب، فما نقص من قيمته صحيحا، فإن نقصه العيب الخمس، كان رب الدار شريكا بخمس السكنى، ولهما قيمتها بتراض أو مقاواة، فإن كان العيب ينقصه كثيرا يضر بالمكتري إذا رجع المكري إليه عليه في السكنى، **فهو مخير**؛ إن شاء سكن على ذلك، وإن شاء رده، ورجع ثوبه معيبا، وإن قام بذلك وقد نقص نصف السنة، والعيب ينقصه الخمس، رج رب الدار بخمس السكنى ما بقي، وخمس / كراء الستة الأشهر الماضية، وأن كان العيب كثيرا - كما قلنا - فإن أحب المكتري سكن فيما بقي، أو كرى بجصته، وإلا رد، وكان على المكري للساكن قيمة ثوبه معيبا يوم قبضه، وأخذ قيمة كراء الستة الأشهر الماضية، وإن كان قد سكن جميع السنة، ثم اطلع على العيب، رجع بحصته العيب، قال أو كثر، وأخذ قيمة كراء ما قابله من سكنى الدار، ما بلغ ذلك ع. وكلام ابن حبيب هذا حسن، إلا قوله: إذا سكن بعض السنة، والعيب

[٧/ ١٥١]." (١)

"فيمن قال لغريمه: إن عجلت إلي حقي، فذلك وضيعة كراء

أو قال الخصم: إن لم ألقك عند القاضي فدعواك حق

أو قال: باطل. أو ترك له شفعة على أنه متى ما أتاه قام فيها

قال ابن حبيب: قال مطرف، عن مالك فيمن قال لغريمة: إن عجلت حقي اليوم أو إلى شهر، فلك ضيعة كذا، فعجله للوقت إلا درهم أو الشيء التافه، أو بعد الوقت بيوم أو أمد قريب، إن الوضيعة لازمة. قال مطرف كقول مالك في المستلم إليه في ضحايا يأتي بها بعد أيام الأضحى بيوم، أنها له لازمة، وإن شاء عد ذلك بالأيام، وما بعد **فهو مخير** في قبولها، أو بردها ويأخذها من ماله.

وقال أصبغ، في / الوضيعة: لا تلزمه إذا جاء بالحق بعد الوقت باليوم أو ناقصا درهما. وقول مطرف أحب (إلي) ومن العتبية روى أشهب، عن مالك، فيمن له قبل رجل دين حال، فقال له عجل إلي سبعين، وأؤخرك سنة.

ففعل، وكتب عليه بذلك، ثم قال له: عجل إلي منها كذا وأعطيك ما بقي.

قال: أم ا بعدما وجب التأخير وكتب، فلا، وأما لو كان في المراوضة قبل الوجوب، لجاز ذلك، وله أن يأخذ منه عرضا أو حيوانا [معجلا، فأما طعاما أو إداما فلا] يريده، لأنه باع منه طعاما.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٥١/٧

قيل: أفيأخذ من جنس طعامه أقل منه؟ قال: لا. . .

قال عيسى، فيمن صالح غريمه منم حق حال، على أن يعجل له بعضه الساعة، أو إلى أجل كذا، ويسقط باقيه، فيعجل له ما سمى وقتا ذكر إلا أن الدرهم أو النصف عجز عنه، قال: ولا تلزمه الوضيعة، وله شرطه، قال سحنون،

[٧/ ١٧٢]." (١)

"وقال ابن الماجشون: ذلك له في البلد أو في غير البلد، وقد يحدث بينهما طعن، فيأبى أن يشتري له وقال / أصبغ كقول مطرف، وهو أحب إلي.

ومن كتاب ابن المواز: وإذا أبضع معه في شراء سلعة ببلد، فوجدها دون البلد على الصفة، فابتاعها لصاحب البضاعة، **فهو مخير** أن يقبلها أو يتركها، وكذلك لو باعها قبل أن يعلم الباعث فإن كان ربح فله، وإن رضع، فعلى المأمور وإن ابتاعها دون البلد لنفسه، فهي لهل دون الآمر، ربح فيها أو خسر، ويغرم الثمن، ولو اشترى بالبلد غيرها لنفسه أو لربها فذلك [سواء فإن كان فضل، فللآمر، وإن وضع ضمن المأمور].

قال سحنون، في العتبية، عن ابن القاسم: وذلك إن كانت موجودة في البلد، فربها **مخير** بين أخذ ما اشترى. أو تضمينه الثمن، وإن لم تكن موجودة، فاشترى بالبضاعة لنفسه سلعة، فهي كالوديعة يشتري بها شيئا لنفسه. وقال ابن المواز، قال ابن حبيب، عن مطرف: وإذا اشتراها المأمور بأي‍ـ‍ة على الصفة للآمر، وقد أمره بشرائها بمصر، ثم رجع إلى المدينة، أو تمادى إلى مصر، ثم رجع إلى المدينة، فالآمر مخير، وضمانها من المأمور إن هلكت، كانت الجواري بمصر أرخص أو أغلى. وقال ابن الماجشون: إن أمره بشرائها بمصر لرخصها بها، فقد تعدى، والآمر بالخيار، وضمانها من المأمور، وإن كان أمره بشرائها بمصر لخروجه إليها، والأمر في الموضعين واحد، فليس بضامن. وبه قال ابن حبيب.

قال مطرف، وابن الماجشون: وإن اشتراها بأيلة لنفسه على الصفة، فمضى بها إلى مصر، وتلك الصفة بها / موجودة أو غير موجودة، ثم جاء بها،

[٧/ ٢٠١]." (٢)

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٧/١٧٢

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٧/٢٠١

"فالآمر **مخير** بين أخذها، أو يضمنه الثمن، وكذلك لو اشتراها بمصر لنفسه، ولو باع المشتراه بأيلة أو بمصر، بربح، ثم اشترى له أخرى على الصفة، فقال مطرف: ربح الأولى للآمر، **وهو مخير** في أخذ الثانية أو تركها. وقال ابن الماجشون: الثانية لازمة للآمر، وفضل الأولى للمأمور؛ لأن الخيار عليه في عيبها لا في ثمنها، قالا: ولو لم يبع الأولى، واشترى أخرى بمصر، فجعله مطرف مخيرا فيهما، إن شاء أخذهما أو تركهما، أو أخذ أيهما شاء. وقال ابن الماجشون: تلزمه الثانية، وهو في الأولى مخير.

وروى عيسى، في العتبية عن ابن القاسم، إنه إذا لم يجدها بالبلد فاشتراها بغير البلد للآمر، إنه مخير؛ إن شاء أخذها أو تركها. وقال عيسى: تلزم الآمر إن كانت على الصفة وبالثمن فأدنى.

ومن كتاب ابن المواز: وإن أبضع معه بسلعة أو بحيوان ليبعه ببلد سماه، فباعها بدونه، فربها **مخير** أن يجيز البيع أو يضمنه القيمة ما لم يكن الذي أبضع معه طعاما فباعه بطعام، فيكون كما قلنا في الدنانير: البضاعة يصرفها بدراهم قبل بلوغه البلد الذي أمر بتركها فيه، فإن صرفها لنفسه، جاز وله وضيعتها وفضلها، فإن كانت لرب البضاعة، لم يجز الأن له فيه خيارا ولكن فضل ذلك لرب البضاعة ها هنا عبد أن يشتري له مثل دنانيره.

ولو بلغ الموضع فصرفها، أو اشترى غير ما أمر به، فإن فضل ذلك كله لرب البضاعة فعل ذلك لنفسه أو لربها.

قال: / قال عيسى: عن ابن القاسم: إذا أبضع معه في سلعة يشتريها له ببلد، فاشترى لنفسه غيرها دون البلد، فالربخ والنقصان عليه. ونحوه في كتاب ابن المواز. قال ابن حبيب، عن مطرف: وإن رجع بما اشتراها لنفسه، ولرجوعه وجه بين، فالفضل له، والوضيعة عليه، وإن اتهم أن يتصرف اغتناما للتجارة وتركا لما أبضع معه فيه، فربها **مخير** بين تضمينه، أو أخذ ما اشترى.

[٧/ ٢٠٢]." (١)

"ومن العتبية، قال عيسى، عن ابن القاسم: فإن بلغ البلد فاشترى غير ما أمر به لنفسه، وهو يجد ما أمر به، فالآمر **مخير** بين أخذ ما اشترى أو يضمنه ماله، وإن باع بربح، فالربح لرب المال. قال ابن حبيب: قال مطرف، وابن الماجشون مثله، إلا أن مطرفا قال: إن باع بربح، فالربح للمتعدي، قال مطرف: والأرباح كلها للآمر، كالمقارض يتعدى في الشراء. قال مطرف: ولو اشترى ما أمره به بعد بيعه المشتراة لنفسه،

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٧/ ٢٠٢

فالآمر مخير؛ إن شاء قبلها، وإن شاء ضمنه قيمتها. وقال ابن الماجشون: بل تلزمه الثانية إن كانت على الصفة.

وقاله ابن القاسم، عن مالك وقاله أصبغ. قال عيسى، عن ابن القاسم: وإن لم يجد التي أمره بها، فاشترى غيرها، فالربح له، والنقص عليه، ورواها أصبغ، وزاد: وذلك إن اشتراها لنفسه، فإن اشتراها للآمر، **فهو مخير**، والربح له، والمتعدي يضمن النقصان. وروى عنه سحنون مثله. وقال أصبغ، عن ابن القاسم، في المبضع معه بدنانير، ليشتري له بها قمحا، فاشترى بها شعيرا، وقال: اشتريته فالآمر / **مخير** في أخذ الشعير، أو أخذ دنانيره.

قال أصبغ: إنما هذا إن اشتراه للآمر، والقمح موجود هناك أو غير موجود، وأما إن اشتراه لنفسه، والقمح غير موجود، فهو له، لأنه تعدى على دنانير - يريد كالوديعة - إذا لم يجد ما أمر به.

[٧/ ٢٠٣]." (١)

"المؤخرة إن كان فيها الفضل، وإلا فله القيمة، إلا أن تكون أكثر من العشرة التي سمى له إلى أجل، وقد قال: لا ينظر إلى ما سمى له من الثمن، ولكن إلى قيمة السلعة.

ولو أمره ببيعها بفرس نقدا أو إلى أجل، أو بطعام إلى أجل، فباع في هذا كله بحمار إلى أجل فهو كما لو لم يسم له ثمنا، ويباع المؤجل، فإن كان فيه كفاف قيمة السلعة وإلا ضمن تمامها، ولو أمره ببيعها بحمار نقدا، فباعها بطعام إلى أجل، غرم القيمة نقدا، فإذا قبض الطعام بيع، فما كان فيه من فضل، فللآمر [وما كان من نقص، فعلى المأمور، ولو أمره] ببيعها بمائة أردب قمحا نقدا، فباعها بدنانير نقدان أو بعرض نقدا، فإنه يشتري له بذلك طعام، فإن بلغ ما سمى له، وإلا فعليه تمام ما سمى له الآمر. وإن أمره أن يبيع دنانير نقدا، فباع بعرض نقدا، **فهو مخير**، في قيمة سلعته، أو العرض الذي باع به إن كان نقدا، وإن باع بدنانير أو عرض إلى أجل، لم يجز أن يتحول فيه؛ لأنه تحول من العين في أكثر منه، أو في خلافه، كذلك من تعدى في سلعة رجل، فباعها بثمن إلى أجل، فليس لربها الرضاء بالمؤجل.

قال عنه يحيى: إلا أن يكون المؤجل مثل قيمتها.

قال عنه عيسى: ليبع ذلك بعرض ثم يباع العرض بعين، ثم يكون لربها الأكثر من ذلك أو من القيمة وإن باع بطعام إلى أجل، أخذت منه القيمة الآن، فإذا قبض الطعام بيع، فما كان فيه من فضل عن القيمة، أخذه الآمر، وإن نقض فمن المأمور، وإن أمره ببيعها بطعام سماه نقدا، فباعها بأكثر منه إلى أجل، فلتؤخذ من

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٧/ ٢٠٣

المأمور التسمية، ويرجى المؤجل، فإذا قبض كان الفضل للآمر. ولو أمر ببيعها بعشرة أردب قمح إلى شهر، فباعها بسلعة / نقدا، فالآمر **مخير** بين أخذ ما باع به، أو يضمنه القيمة. وكل مأمور بالبيع إلى أجل فهو كمن لم يسم

[٧/ ٢٠٨]." (١)

"له ثمن، وكذلك كل مأمور أن يبيع ما لا يقضى بمثله، فكمن لم يسم له ثمن. قال: وإن أمره يبيع له كبشا، ولم يسم له ثمنا، فذبحه، ثم باعه لحما بعشرة دراهم إلى شهر، فتباع العشرة بعرض، ثم يباع العرض بدراهم، ثم له الأكثر من ذلك، أو من الكبش، ولا أعرف أن له قيمة اللحم إن طلبها. ولو أمره ببيعه بدينار، فذبحه، ولم يبعه، فعليه الأكثر من قيمته، أو الدينار، كما لو أعطاه ثوبا يبيعه بدينار، فوهبه أو تصدق به وفات، أو اشتراه لنفسه أو قطعه لنفسه، فله الأكثر من قيمته أو الدينار. ولو أمره ببيع قمح بعشرة دنانير، فباعه بسلعة، فله أن شاء السلعة أو مكايل القمح، كما لو دفع إليه عشرة دنانير؛ ليشتري له بها عشرة أرادب قمح، فاشترى له عدسا، أو سلعة، **فهو مخير** أن شاء مثل دنانيره أو هذا العدس أو السلعة، وليس له ها هنا أخذه بما سمى له من القح؛ لأن من تعدى على عين أو طعام، لزمه مثله.

ولو أمره ببيع دابته بدينارين، فباعها بدينار، ثم باعها المبتاع بأربعة، فإن وجدها ربها، فليس له إلا أخذها، وإن فاتت أخذ دينارا آخر من المتعدي، فإن أعدم أخذه من مشتري الدابة، ويرجع به المشتري على المتعدي.

قال مالك، في كتاب ابن المواز: ومن أمر رجلا ببيع سلعه، وقال له: بعها بما تراه. فباعها بما لا يعرف من البيع فهو ضامن. قال محمد: يريد إذا باعها غير العين، وبما لا تباع به / وتلك السلعة. ومن سماع سحنون، من ابن القاسم: وإذا قال: اشتر إلي دابة بعينها، أو موصوفة بعبدي هذا، فباع العبد بثمن، ثم اشترى بالثمن حمارا، ثم اشترى به الدابة، فالآمر **مخير** إن شاء أخذ منه قيمة عبده أو الثمن الذي باعه به، وإن شاء أخذ قيمة الحمار أو الدابة التي اشترى له. ومن المجموعة ومن أمر ببيع سلعة بعشرين، فباع نصفها بعشرة، فإن

[٧/ ٢٠٩]." (٢)

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٠٨/٧

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد ا القيرواني ٢٠٩/٧

"أخذ ما بقي، **وهو مخير** في التي قدم بها؛ إن شاء أخذها بما اشتراها له به، وإن شاء تركها، ولا تلزمه؛ لأنه يقول: الأولى جاريتي، وإنما أمرت بواحدة، ولا بينة لك على دعواك.

ومن العتبية، روى عيسى، عن ابن القاسم، فيمن أبضع معه رجلان في شراء جارية لكل واحد، وبعث هذا بمائة دينار، وهذا بخمسين دينارا، فاشترى لهما، وأشهد أن هذه اشتراها لفلان، وهذه لفلان، وبعث بهما إليهما، فغلط الرسول، فدفع جارية هذا إلى هذا، وجارية هذا إلى هذا، فوطئ كل واحد منهما وحملتا فإن كانت له بينة فليأخذ كل واحد منهما جاريته، ويأخذ قيمة ولدها من الوطئ، وإن لم تكن بينة إلا قول المأمور، لم يصدق، وينظر إلى قيمة التي زعم أنه اشتراها لصاحب المائة فإن زادت قيمتها على خمسين، غرمها له.

في المأمور بشراء جارية بثمن قبضه، فاشتراها وتلف الثمن
أو يشتري له ما أمره به فيتلف أو يهلك

من العتبية، من سماع ابن القاسم، وعن المأمور بشراء ثوب فاشتراه، ثم قال للبائع: أنا أذهب به، فأريه للآمر. وضاع [قال: قيمته ضامنة على الذي أرسله] وقد جرت في كتاب الخيار لابن المواز، أنه اشتراه له بالخيار. وروى عيسى، عن ابن القاسم، في المبضع معه في شراء جارية من أطرابلس، فابتاعها، وقال لربها سأنقدك الثمن. وبعث بها، ثم تلف الثمن. فإن رجع في طلب الثمن عندما ابتاع، فان لم تفت الجارية بحمل، خير الآمر في غرم الثمن. وأخذها، أو ردها للمأمور، وإن حملت كانت للآمر بلا ثمن، وعلى المأمور غرم الثمن. ولو فرط في دفع الثمن طويلا بما في مثله يعرض للتلف، فعليه غرمه، والسلعة للآمر، كقول
[٧/ ٢١٩]." (١)

"أرأيت لو أعتقها الآمر، ثم جحد أن يكون أمره أنها تكون حرة، فهذا مثله وعمن اشترى لرجل جارية، وقال الآمر: أمرتك بغلام أن المأمور مصدق، ويحلف.

قال ابن حبيب: قال مطرف، في المبضع معه بشراء رأس، فيشتري جارية، ويقول: بذلك أمرتني. وبقا الآمر: بل بغلام. قال مالك: المأمور مصدق، ويحلف. ولو قال الآمر لم آمرك بشراء شيء مصدقا مع يمينه، ويضمن المأمور / قال مالك: وكذلك لو اشترى قمحا، وقال: به أمرتني. وقال الآمر: بل بشعير. فالمأمور

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٧/ ٢١٩

مصدق. وقاله ابن الماجشون. وقال أصبغ: القول قول الآمر.
وقال ابن حبيب بقول مطرف. وهو قول ابن القاسم، وابن الماجشون.
قال أبو الفرج: وروى أشهب، عن مالك: إن بعث معه مالا؛ ليشتري ثيابا، وقال المبضع بغنم، أن الباعث يحلف ويضمن المبضع معه. قال ابن نافع: إنما قول مالك: إن المبعوث معه يحلف، ولا يضمن. وهو رأيي. وقال مطرف: وإذا قال: اشتريت لك السلعة بمائة، وبذلك أمرتني. وقال الآمر: بل أمرتك بثمانين. قال مالك: الآمر مصدق، ويحلف. وكذلك إذا أمره ببيعها، ثم اختلفا في مبلغ الثمن وهي قائمة، فالآمر مصدق، ويحلف. وكذلك إذا أمره ببيعها، ثم اختلفا في مبلغ الثمن وهي قائمة، فالآمر مصدق، وإن فاتت فالمأمور مصدق فيما يشبه. وكذلك في بيعه بغير العين ثم يختلفان فيقول: بالعرض أمرتني، أو بطعام. ويقول الآمر: بل بالعين أمرتك فهو مصدق، ما لم تفت، فإن فاتت، **فهو مخير** في أخذ قيمة السلعة، أو أخذ ما باعها به، وكذلك لو باعها بالعين، وقال الآمر: بل يعرض خلافه لكان مثله في حضورها أو فوتها، ولو باعها بدين، وقال: به أمرتني وقال الآمر: بل بالنقد أمرتك بثمن مسمى. أو قال: بما رأيت: فالآمر مصدق ها هنا، قائمة كانت أو فائتة، وله في فوتها القيمة على المأمور. / قاله ابن الماجشون، وابن القاسم، وأصبغ.
[٧/ ٢٢٦]." [1]

"يستدل على كذبه بكثرة تلك السلع، وأن مثلها لا يشتري إلا للتجارة، فلا يصدق، ويدخلون معه، وإن لم يتبين كذبه صدق، ولم يذكر اليمين.
ولا يدخل بزاز مع الزياتين ولا غير أهل سلعة على سلعة فيما اشترى بمحضرهم، وكل أهل تجارة يدخل بعضهم على بعض، هم الرئاب لهذه التجارات كلها؛ فيدخل في هذه السلع حيث وجدت تشتري في أسواقها، وتجب له الشركة / بحضرة الصفقة، ولو لقي سلعة في بعض الأزقة والدور، فابتاعها بحضرة رجل من أهلها، فلا شركة له معه، ولا شركة في السلع إلا في مواضعها المعروفة. قال: وما اشتراه في حانوته أو بيته من تجارة، فوقف به قوم من أهل تلك التجارة فاستشركوه، فليس ذلك لهم، بخلاف ما يشتريه في غير حانوته وبيته.
ومن وقف يسوم شيئا للتجارة، فوقف به من هو من أهلها، فقال: أشركني فيها، فسكت عنه المساوم، ثم مضى عن طالب الشركة، ثم طلبها بعد البيع، فلا يقضى له عله إن أبى، ويحلف ما ا شترى عليه ولا رضى

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيره ا من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٧/٢٢٦

بما سأل، ولو أراد المشتري أن يلزمه الشركة، فأبى، قال: يلزمه إذا شاء المشتري، لأنه طالبها.
ومن كتاب محمد، قال مالك في الذين يبايعون الرقيق، والذين يحضرون الساحل لشراء نوى أو طعام، قال: أدركت الناس وهم يستحبون أن يشركوا من حضر ذلك إذا اشترى للبيع.
ومن أسلم في قصب، فأشرك فيه رجلا فيه ما ينقد، محمد: أو بعد أن نقد، فلم ينقده الآخر حتى حل الأجل، لم يخرجه ذلك من الشركة. ابن القاسم، فيمن سام سلعة، فقال له رجل: اشتر وأشركني. فذهب فغولي فيها، فاستشرك من غالاه فيها: إن للذي سأل أولا الشركة والدخول مع هذا في نصفه، إلا أن يكون ذلك رأسا أو دارا أو أرضا، **فهو مخير**، وما كان غير ذلك، فهو فيه شريك. ولابن القاسم قول آخر، أنه **مخير** في الطعام أيضا. ولو قال له في دار: إذا اشتريت فأشركني. فإذا اشتراها وأشرك فيها غيره، فللأول النصف من الثاني والمشتري، إن شاء ذلك الثاني / الثاني. ومن أشرك رجلا، ولم يسم الثمن، **فهو مخير**، [٧/ ٣٣٦]." (١)

"الزريعة لم يجز وهي شركة وسلف الزرع بينهما. وقال ابن القاسم: ويرد نصف الزريعة على صاحبه ويتراجعان في إجارة ما بقي ثمنا لا في الزرع ولو وقعت الشركة على غير شرط سلف ثم أسلفه فهو جائز وإن تكافأ في غير ذلك. وفي قول ابن سحنون: إذا شرطا السلف فالزرع لصاحب الزريعة وعليه أجر ما أعانه به الآخر. ومن العتبية روى سحنون عن ابن القاسم في رجلين بينهما أرض فاشتركا وأعطى أحدهما للآخر دنانير وقال: اشتر بها ما وقع على من البذر. فيزرع ثم يدعي أنه لم يشتر شيئا وأنه زرع من عنده قال: الزرع بينهما ولا يصدق. قال: وإن صدقه الآمر أنه لم يشتر **فهو مخير** إن شاء أعطاه المكيلة وكان شريكه، وإن شاء أخذ دنانيره ولا شيء له في الزرع. قال يحيى بن عمر: إن صدقه أنه لم يشتر أو قامت بذلك بينة زرع من عنده فالزرع لباذره ولا يجوز للآخر الرضاء بأخذ نصفه ويؤدي الزريعة وهذا حرام وليأخذ دنانيره وما يجب له من كراء الأرض وبقر وعبيد. وهذه المسألة في كتاب ابن سحنون عن ابن القاسم، كما في العتبية وقال: وقد قال غيره: إن صدقه وقد تم الزرع فهو لمن زرعه وللآخر كراء أرضه.
في المتزارعين على أن يبدأ مخرج البذر بمكيله
أو بشيء سماه أو بخراج أرض والباقي بينهما أو على أن لهذا
ما تبنت ناحية من الأرض وما بقي للآخر

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٣٦/٧

ومن كتاب ابن سحنون: وإذا تزارعا فأخرج البدر مخرج الأرض أو مخرج البقر على أن ما أخرج يأخذ منه مخرج البذر بذره وما بقي بينهما فلا يجوز، وكذلك إن خرج مخرج البذر جزءا سماه من الزرع وما بقي بينهما وقد اعتدلا فيما أخرجا لم يجز. ولو أخرج هذا الأرض والبذر والآخر العمل وعلى أن يبدأ فيما [٧/ ٣٦٧]." (١)

"قال مطرف، وابن الماجشون، في كتاب ابن حبيب: يفعل ذلك باجتهاده. قال محمد بن عبد الحكم: وأحب إلي أن يفرد للنساء يوما، وإن كان لا بد أن يخاصمهن الرجال، فذلك أقل لمخالطتهن الرجال، فإن احتاج إلى كشف وجه امرأة ليعرف بها، أو ليشهد شهودا عليها، كشف وجهها بيد أيدي العدول من أصحابه، وإن كان بحضرته من الخصوم من لا يشهد عليها، أمر بتنحيتهم، وكذلك إن كان على رأسه من لا يأمنه على ذلك، لا ينبغي أن يستعين بأحد لا يؤمن في كل شيء، ولا يجلس النساء مع الرجال، وليفرق بينهم في المجلس لا يلصق بعضهم ببعض، ويجعل للنصارى يوما أو عشية أو وقتا من بعض الأيام بقدر قلتهم وكثرتهم، يجلس لهم في غير المسجد، وإذا كانت الخصومة في الفروج مثل طلاق امرأة، أو عتق جارية، فلا بأس أن يسمع البينة في ذلك، ويؤثرها على أهل الدعوى، ويسمعها في غير مجلس الحكم، فإذا كان في ذلك ما توقف به المرأة والجارية، فعل حياطة للفروج، ثم ينظر بعد في ذلك كما ينظر في غيره.

قال سحنون: والغرباء وأهل المصر سواء، إلا أن يرى غير ذلك في الغرباء باجتهاده مما لا يدخل على أهل المصر منه ضرر. وقال أشهب مثله، وزاد: وإن رأى أن يجعل للغرباء يوما، ولغيرهم يوما ويومين، فذلك له، وإن رأى أن يبدأ بالغرباء كل يوم فعل، وإن كثروا، فلا يبدأ بهم كل يوم، وليجعل لهؤلاء دعوة، ولهؤلاء دعوة. ثم يبدأ منهم بطائفة في/ أول يوم، ثم يميل إلى أهل المصر حتى يقوم، ثم يبدأ اليوم الثاني بباقيهم، ثم يميل إلى أهل المصر يفعل ذلك حتى تنقضي لك الدعوة، فإن خاصم فيما بين ذلك من لم يكن كتب اسمه في الدعوة، فهو مخير في إثباته في أول من يدعو، أو في وسط، أو في آخر، أو في تركه حتى ينقضي جميع من كتب في الدعوة باجتهاده، وليس من جاء ويخاف أن يفوت أمره، كالذي في أمره أناة ولا يخاف فوته. [٨/ ٣٦]." (٢)

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٦٧/٧

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٣٦/٨

"الذمي. وإن كانت بين نصرانيين، فرضيا أن يحكم بينهما، فهو مخير؛ إن شاء حكم بينهما بحكم الإسلام، أو تركهما، وإن رضي أحدهما ولم يرض الآخر طالبا أو مطلوبا، فلا يحكم بينهما، إلا ما كان من حدود الرب/ سبحانه، مثل أن يقطعوا الطريق، وما أشبه ذلك، فإنه يحكم بينهم بحكم الإسلام، شاءوا أو أبوا.

قال يحيى بن عمر: فإن كانت بين يهودي ونصراني، فليحكم بينهما وإن كره ذلك أحدهما؛ لاختلاف ملتهما.

قال محمد بن عبد الحكم: وإذا طلب الذمي حقا من مسلم، أو طولب به، فلا بأس أن يترك يدخل مكة أو المدينة لخصومته؛ فإذا فرغت، لم يترك يقيم بها.

فيما أفسدت المواشي وجناية العجماء وفيمن أفسد زرعا أخضر ومن حفر خندقا فهلكت فيه دابة وقتل الكلاب

من العتبية: روى أشهب وابن نافع، عن مالك: سئل عما أفسدت المواشي بالليل والنهار من الحوائط التي يحرسها أهلها بالليل، أو قد غلطوا ألا يحرس، فذلك سواء؟ قال: نعم. كلما أفسدت من زرع أو حائط، والزرع محظور عليه أو غير محظور ولا يحرس، فعلى أهل المواشي ما أفسدت بالليل، وما أفسدت بالنهار، فليس عليهم فيه شيء. وما أفسدت المواشي والدواب بالليل، فهو ضامن على أهلها وإن كان أكثر من قيمة المواشي، وإن لم يبد صلاحه، فعليه قيمتها يوم أفسدت — يريد: على غررها.

قال في الدابة تنفلت فوطئت على رجل نائم بليل: قال: لا ضمان على ربها، إنما هذا في الحوائط والزرع. [٨/ ٢٣٩]." [1]

"وليس له، وهذا / أحب إلي من أن يلزمهما نقصان قيمته العبد، ولو كان الخيار للمشتري وهو المدعي، والبائع منكر فمضت أيام الخيار، أو اختار فيها ثم رجعا فإنهما يضمنان للبائع فضل قيمة عبده، وإن باعاه بمائة وهو يسوي مائتين، غرما له مائة.

قال محمد بن عبد الحكم: وإن شهدا أن هذا باع عبده من فلان على أن للمشتري الخيار ثلاثا، والبائع منكر، فألزمه ذلك الحاكم، ثم رجعا مكانهما قبل مضي أيام الخيار، فقال البائع: قد عقلا على عبدي أن أحدث فيه بيعا أو عتقا أو إجارة، ولم أقبض الثمن، فإنه يؤخذ من الشاهدين قيمة العبد فتوقف، فإن لزمه البيع كانت تلك القيمة له، وإن لم يتم البيع ورده المشتري بخيار عادت القيمة إليهما، وإن رد العبد سالما،

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٢٣٩/٨

ولو اعوز العبد في أيام الخيار، رده المبتاع.

ومن شهد عليه شاهدان أنه أسلم عشرة دنانير إلى فلان في مائة إدرب قمح، والمشتري يجحد، فقضي عليه بغرم العشرة، و ألزم الآخر القمح، ثم رجع الشاهدان فليغرما عشرة دنانير للذي خرجت من عنده، ويتبعان الذي عليه الطعام بالطعام، وإن كان المشتري يدعي والبائع منكر، فلا يؤخذ منهما شيء حتى يغرم من عليه الطعام الطعام أو يحل فيؤخذ به فيؤديه فيرجع به على الشاهدين ويعطيهما ما أخذ من الدنانير.

قال سحنون في كتاب ابنه: وإن شهدا أن هذا أسلم إليه/ عشرة دراهم فى قفيز حنطة إلى أجل، فقبضها قبل التفرق، فقضي عليه، فالقفيز إلى أجله، فحل ووداه، ثم رجعا وقالا: شهدنا يزور، فليضمنا له ما خرج من يديه وهو القفيز، يريد: فيرد عليهما الدراهم، قالا: ولو حكم عليه بقبض الدراهم وإلزام القفيز إلى أجله، ثم رجعا قبل محله، فإنهما لا يغرمان حتى يحل الأجل ويؤخذ الفقيز منه، فإذا وداه فهو **مخير** إن شاء تركهما وحبس الدراهم وألزم نفسه البيع، وقد قيل: إن له أن يضمنهما فضل ما بين قيمة القفيز والدراهم إن كان القفيز يسوي عشرين، رجع عليهما بنصف قفيز، وإن كان يسوى خمسة عشر، رجع عليهما بثلث قفيز، ولو كان البائع المدعي والمشتري الجاحد، فقضي عليه بأداء. [٨/ ٤٥٧]." (١)

"فيمن قضي عليه أنه باع عبده من فلان بكذا

بشهادة بينة، ثم رجع العبد إلى المقضي عليه

بابتياع أو هبة أو بغير ذلك بعد رجوع البينة أو قبل

أو رجعت البينة والمشتري فأقروا / بالزور

وقد حدث في العبد حدث أو لم يحدث

من كتاب محمد بن عبد الحكم: من قضي عليه بشهادة رجلين أنه باع عبده من فلان بمائة دينار قبضها منه والبائع منكر، ثم رجع الشاهدان والعبد يسوى مائتي دينار، فالحكم ماض، ويغرم الشاهدان للمقضي عليه بالبيع مائة دينار تمام القيمة، قال: ثم إن رجع إليه عبده بمائة من المشتري أو بصدقة فقبله، وقيمته مثل قيمته يوم أخذه أو أكثر، والعبد على حاله في يديه، فليرجع الشاهدان على هذا البائع بالمائة التي غرما له، لأن عبده رجع إليه بحالة أو أفضل، ويرد إلى المشتري المائة التي آخذها منه إن طلبها، وإن كانت قيمته يوم الهبة والصدقة لنقص لنقص دخله في يديه، فهو مخير: إن شاء تمسك به ورد المائة على الشاهدين، وهو كالعبد الغصب ينقص، فليس له أخذ ما نقص والتمسك به، ولو نقص سوفه وهو بحاله في يديه، فليرد

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٨/٤٥٧

على الشاهدين ما أخذ منهما، على البائع ما أخذ منه، ولو أقر المشتري أنه كذب، وأقر الشاهدان أنهما شهدا بزور، والعبد على حاله في بدنه، فله لم يرده إلى ربه ويأخذ منه مائة دينار التي دفعها إليه، وتأخذ منه البينة ما دفعا إليه، ولو وهبه له وقد نقص في بدنه فصار يسوى خمسين ومائة دينار فلم يرض بحبسه ناقصا، قيل له: فالمائتا دينار / لك، وادفع إلى الشاهد نصف العبد، ويبقى لك نصفه، ولو كان لا يساوي إلا خمسين، دفع نصف العبد إليهما وأخذ منهما المائة دينار ويبقى له نصفه، لأنه لا يلزمه أن يرضى به ناقصا، وله أن يحبس ما أخذ من البائع الأول، والوصية في ذلك كالهبة والصدقة، وكذلك لو ورثه، لأنه يقر أنه رجع إليه، إلا أنه رجع إليه ناقصا، فيكون كما قلنا في الهبة، وأما إن وهب له نصفه فليرجع عليه الشاهدان بما أخذ منهما إن رضى أن يتمسك به ناقصا، ولو كان نصفه لا يسوى إلا خمسة وعشرين دينارا [٨/ ٤٦١]." (١)

"لنقص دخله في بدنه، فليقل له: إن شئت فادفع نصف هذا النصف إلى الشاهدين واحبس مما أخذت منهما لتغيير العبد، فليس عليك بالتمسك به ناقصا، وله أن يقول: النصف من النصف الذي غرمتها قيمته لكما، والنصف هبة من المشتري الأول أعامله فيه بما يجب له وعليه.

قال سحنون في كتاب ابنه: ومن أقام شاهدين في عبد في يدي رجل أنه القائم فيه، فقضي له به على ما كان في يديه، وهو منكر، فقبضه ثم رجعا فوديا قيمته إلى المقضي عليه، ثم وهبه المقضي له إلى المقضي عليه، أو تصدق عليه به، أو مات فورثه عنه، فأما في الميراث: فإن ورثه بحاله أو أحسن حالا، فليرد عليى الشاهدين ما أخذ منهما، وإن كان الآن قد نقص في يديه فهو مخير، إما رده على الشاهدين وتمسك بما أخذ منهما، / وإما حبسه ولا شيء له عليهما، وأما الهبة والصدقة فقد رضيه إذا قبضه منه ناقصا، وعليه رد قيمته على الشاهدين، إلا أن يحلف: ما قبضه رضا به ولـكن ليرد عليهما، ولو رجع إلى الشاهدين بهبة أو بصدقة أو ميراث وهو بحاله، فلهما رده على المشهود عليه، فيرد عليهما القيمة إلا أن يكون ناقصا فالمشهود عليه مخير: إما قبله ورد القيمة، وإما رده وتمسك بالقيمة.

ومن كتاب محمد بن عبد الحكم: قال: ولو اشتراه من المقضي له بأقل من الثمن الذي شهد أنه باعه به أو بمثله أو بأكثر، ولم يرجع الشاهدان، فإن كان اشتراه وهو بحاله في يديه، فلا ينظر إلى قيمته، فإن اشتراه بمائتي دينار فأكثر فلا شيء عليه ولا للشاهدين شيء، لأنه غرم المائتين التي أخذ منهما ومن المشتري، ولو مات المشتري والمشهود رجع بالفضل على المائتين إلى من دفعه إليه، ورجع الشاهدان على البائع

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٨/٤٦١

بالمائة التي وديا إليه، وإن كان اشتراه بمائة وخمسين ولم يتغير في بدنه، ولم يرجع الشاهدان، فليرد على الشاهدين خمسة وعشرين دينارا، لأنه [٨/ ٤٦٢]." (١)

"وذكر هذه المسألة ابن المواز مثل ما ذكر سحنون وزاد: فإن قال السيد بعدما أغرمهما قيمته، أنا لا أسلمه إلى الشاهدين يختدمانه أو يؤاجرانه، ولا آمنهما عليه، ولكن أنا أستخدمه وأدفع إليهما ما يحل علي من خدمته، فذلك له، وربما كان ذلك في الجارية النفيسة وغيرها، وذات الصنعة، فله أن يحبسها، وكذلك العبد، ويدفع إلى الراجعين كسبهما وعملهما، حتى ينتهي ذلك إلى ما غرما.

وقال لي عبد الله بن عبد الحكم: يغرمان قيمة العبد للسيد، ويطرح عنهما قيمة خدمته إلى الأجل، فلم يعجبنا هذا. وقد يجاوز [عمله إلى الأجل] قيمته، فيسلم الشاهدان، وقال عبد الملك: يعجلان القيمة ويسلم إليهما الخدمة إلى أن يأخذا منها ما وديا، ولا يعجبنا أن يكره السيد على هذا، ولكن هو **مخير** بين أن يسلمه إليهما أو يأخذا من خدمته ما وديا، وإن حبسه عنده ودفع هو إليهما كل ما حصل في خدمته وغلته إليهما إلى مبلغ ما وديا، ولا يمكنان من حيازة عبده، ولو كانا غريمين؛ فإنه يحكم عليهما / بقيمة العبد، ثم إن شاء السيد حبسه وتحسب عليه قيمة خدمته، فمتى ما أيسر رجع عليهما بباقي القيمة معجلا، ويدفع هو إليهما فيما يستقبلان قيمة خدمته شهرا فشهرا، وسنة فسنة على قدر ما يرى، وإن شاء دفع العبد إلى غيره بإجازة يستوفيها السيد عن الشاهدين، فإن تمت السنون قبل وفاء قيمته أتبعه بما بقي، وينفذ عتقه، وإن استوفى من الإجارة قيمته ولم تتم السنون كان باقي خدمته للسيد.

ومن كتاب ابن المواز: إن شهدا على رجل في عبد أنه أقر أن نصفه لفلان، وأن المقر أعتق نصفه منه، فقضي بذلك وعتق عليه، وغرم القيمة للمقضي له، ثم رجعا، قال: يغرمان للمشهود عليه قيمة عبده، ويغرمان له نصف قيمته التي أخرجها من يده إلى الآخر، ولو كان في شهادتهما أن المقر له هو الذي أعتق الشخص الذي أقر له به هذا، فقضي عليه بنصف قيمته التى أخذ من [٨/ ٤٩٩]." (٢)

"فإن حلف فالعبد له وكان للثاني علي المقر قيمته وإن نكل المقر له أولا عن اليمين حلف المقر له أولا عن اليمين حلف المقر له آخرا وكان العبد له، ولو لم يكن علي المقر شئ.

قال ابن المواز وابن عبد الحكم: ومن قال اكتريت هذه الدار من ربها فلان بكذا وكذا أو كذا سنة وصدقه فلان ثم قال ما هي لفلان بل هي لفلان آخر منه اكتريتها فليؤد جميع الكراء إلي الأول وتكون له الدار بعد

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٤٦٢/٨

(٢) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٤٩٩/٨

المدة ويغرم للثاني جميع الكراء وقيمة الدار يوم تمام المدة علي ما يكري به يومئذ من تغير أو غيره لأنه أقر أنه أكراها منه هذه المدة، ولم لم يكن صدقه أنه أكراها منه لكان له قيمتها يوم أقر له بها ولا كراء له عليه، وكذلك في البعير يقر أنه اكتراه من زيد إلي مكة بكذا ثم يقر أنه لعمرو ومنه اكتراه بهذا الكراء فإن صدقه عمرو أخذ / الكراء وقيمة بعيره يوم يرجع من مكة ولا يضمنه إن هلك في الطريق ويغرم من الكراء لكل واحد بعدد ما سار إلي أن أعطب فإن سلم فالبعير للأول وله كراؤه كاملا [. وكذلك للثاني مع قيمة البعير. قال محمد بن عبد الحكم] (١) وكذلك في العبد يكريه سنة ثم يمرض في بعضها علي هذا السؤال في الدار والبعير فإنما يلزمه لكل واحد من الكراء إلي ذلك الوقت ويرجع للثاني قيمة العبد أو الدار يوم يأخذ ذلك الأول علي ما بالدار من هدم وبالبعد من المرض إذا فسخ الكراء ولو أن الأول صدق المقر في إقراره للثاني لرد عليه ما أخذ من الكراء وأخذ الثاني الدار والعبد والبعير بعد المدة، ولو قبض العبد المقر له أولا بعد الأجل فمات بيده ثم أنه صدق المقر في إقراره للثاني فليغرم له قيمته يوم قبضه إن لم يكن أخذها [من المقر ورد ما أخذ من الكراء علي المقر وهو **مخير** إن شاء أخذ القيمة من المقر أو من هذا] (٢) المقر له أولا الذي صدقه فإن رجع بها علي المقر رجع به المقر علي الأول.

ومن بيده شاة فقال: فلان دفعها إلي وأمرني بذبحها ثم قال بل فلان دفعها إلي وأمرني بذلك وكلاهما صدقه وقد ذبحها فليأخذها الأول مذبوحة ويغرم للثاني قيمتها مذبوحة، ولو كان طائر علي هذا السؤال فأفلت منه قبل ذبحه فلا ضمان

[٩/ ١٧٣]

---

(١) ما بين معقوفتين ساقط من الأصل، مثبت من ف.

(٢) ما بين معقوفتين ساقط من ص وهـ.." (١)

"قال ابن عبد الحكم: وقوله في العبد يقتل الحر أن أولياءه بالخيار في القتل فإن أبوا القتل خير رب العبد في فدائه بالدية أو إسلامه.

قال محمد: وهذا علي قوله إن الخيار له، وكذلك في الصحيح يفقأ عين الأعور أن له أن يعفو بالدية وله القصاص فهو مخير، ولو كان الدم لا يجب به إلا القود (١) لما كان للأولياء أن يأخذوا العبد إن كرهوا القتل.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ١٧٣/٩

قال ابن سحنون وابن المواز وابن عبد الحكم وإذا أقر رجل أنه قتل فلانا وحده عمدا ثم أقر آخر بمثل ذلك فإن الولي هما قتلاه عمدا فله قتلهما وإن صدق أحدهما وبرئ الآخر ولا يقتل إلا الذي قال إنه قتله.

قال ابن المواز وابن عبد الحكم: ولو قال ما أدري علم ذلك ولكني آخذكما بذلك فله قتلهما وله قتل واحد وله أن يأخذ من الآخر ما يلزمه من الدية علي قول أشهب وروايته.

قال ابن المواز: لأولياء المقتول قتلهما وإن شاءوا عفوا عن أحدهما بالدية أو باكثر وما اصطلحوا عليه ويقتلون الآخر فإن قال الثاني أنا قتلته مع الأول فللأولياء أن يعفوا عن الأول بالدية كاملة ويلزمه ذلك وإن كره لإقراره أنه قتله وحده يريد في رواية كما لو قال للأول عفونا عنك علي ديتين لم يكن ذلك لهم في رواية أشهب ولا في غيرها / إلا أن يقول الولي لا أعفو إلا علي ديتين أو أكثر فذلك له. فأما إن كان العفو من قبل الولي فلا يزاد علي دية.

قال ابن سحنون: ولو قال الولي لهما قد صدقتما أن كل واحد منكما قتله وحده فليس له قتل واحد منهما لأنه قد أحال وهو مكذب لكل واحد بتصدقه للآخر.

قال ابن المواز: ولو استحق الدم علي واحد بالقسامة ثم أقر آخر أنه قتله وقد أقسموا علي الأول فللأولياء المقتول أن يقتلوهما هذا بالقسامة وهذا بالإقرار.

[٩/ ٤٠٨]

---

(١) القود: القصاص.." (١)

"ولا يرجع، وإن كان معه هدي وهو محصر يجزيه إن كان لا يستطيع أن يبعث به، فإن استطاع أن يبعث به لم يحل حتى يبلغ الهدي محله.

وقال مالك وغيره: ينحر هديه، ويحلق في أي موضع كان، ولا قضاء عليه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه بالحديبية نحروا وحلقوا وحلوا من كل شيء قبل الطواف، وقبل أن يصل الهدي إلى البيت، ثم لم يذكر أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر أحدا أن يقضوا شيئا، ولا يعودوا له، والحديبية خارج من الحرم.

باب قول الله عز وجل ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه﴾ إلى قوله ﴿أو نسك﴾ وهو مخير.

[٨٨٤]- (٤٥١٧) خ نا آدم، نا شعبة، نا عبد الرحمن بن الأصبهاني، سمعت عبد الله بن معقل.

---

(١) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني ٩/٤٠٨

[٨٨٥]- و (٥٦٦٥) نا قبيصة، نا سفيان، عن ابن أبي نجيح وأيوب، و (٤١٩٠) نا سليمان بن حرب، نا حماد، عن أيوب، عن مجاهد.
و (٤١٥٩) نا الحسن بن خلف، نا إسحاق بن يوسف، عن أبي بشر، و (٤١٩١) نا محمد بن هشام، نا هشيم، عن أبي بشر، عن مجاهد، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن كعب بن عجرة قال: كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم بالحديبية، ونحن محرمون، وقد حصرنا المشركون، قال: وكانت لي وفرة، فجعلت الهوام تسقط على وجهي.
زاد أيوب: وأنا أوقد تحت القدر.
زاد ابن عون: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال: «ادن» ، فدنوت، قال أيوب فيه: «أيؤذيك هوام رأسك» ، قلت: نعم.." (١)
". . . . .

= خروجاً من الخلاف، ويقال بنظيره في كل مسألة فيها خلاف لم يخالف سنة صحيحة أو يضعف مدركه جداً كأن يخالف قياساً جلياً.
(تتمة): جاء ما يأتي في الحاشية: إذا جامع زوجته أو أمته فسد حجها بأن كانت طائعة عالمة بالتحريم ذاكرة للإحرام ولزمه الأذن لها في القضاء وعليه لها ما زاد من النفقة بسبب السفر، وإن لم يسافر معها، وإذا عضبت أو ماتت لزمه أن يستأجر من ماله من يحج عنها فوراً، وإذا خرجا معاً سُن، وقيل: وجب أن يفترقا من حين الإحرام إلى التحلل الثاني، ومكان الجماع آكد.
والمراد بالافتراق أن لا يخلو بها بحيث يتمكن من وقاعها أو مقدماته بل وأن لا ينظر إليها إن خشي أنه يؤدي إلى ذلك. ولو أحرم مجامعاً لم ينعقد أو حال النزع انعقد صحيحاً لأن النزع ليس بجماع، ولو ارتد في نسكه بطل من أصله ولا مضي ولا قضاء وإن أسلم فوراً. اهـ.
مذاهب العلماء رحمهم الله تعالى في مسائل من مباشرة المحرم المرأة ونحوها
قال المصنف رحمه الله تعالى في مجموعه:
(أحداها): إذا وطئها في القبل عامداً عالماً بتحريمه قبل الوقوف بعرفات، فسد حجه بإجماع العلماء، وفيما

(١) المختصر النصيح في تهذيب الكتاب الجامع الصحيح، المهلب بن أبي صفرة ١٩٨/٢

يجب عليه خلاف لهم، فمذهبنا أن واجبه بدنة كما سبق، وبه قال مالك وأحمد وهو مذهب جماعات من الصحابة رضي الله عنهم. وقال أبو حنيفة: عليه شاة لا بدنة، وقال داود: هو **مخير** بين بدنة وبقرة وشاة.

(الثانية): إذا وطئها بعد الوقوف بعرفات قبل التحللين فسد حجه وعليه المضي في فاسده وبدنة والقضاء هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد، وقال أبو حنيفة: لا يفسد، ولكن عليه بدنة، وعن مالك رواية: أنه لا يفسد، دليلنا أنه وطىء في إحرام كامل فأشبه الوطء قبل الوقوف. احتجوا بالحديث: "الحج عرفة فمن أدرك عرفة فقد تم حجه". قال أصحابنا: هذا متروك الظاهر بالإجماع فيجب تأويله وهو محمول على أن معناه فقد أمن الفوات.

(الثالثة): إذا وطىء بعد التحلل الأول وقبل الثاني لم يفسد حجه عندنا، ولكن عليه =." [1]

"شاة (١) أوْ يُطْعِمَ ستةَ مَساكينَ (٢) كُل مسكين نِصْفَ صاعٍ أوْ يَصُوم ثَلاثَة أيامٍ وَهُو **مخير** بينَ الأمورِ الثلاثةِ (٣) وَأَمَّا الجِمَاعُ (٤) فيجب فيه بَدَنَة (٥) فَإنْ لَمْ يَجِدْ فَبَقَرَةٌ فَإن لَمْ يَجِدْ فسَبع مِنَ الغَنَمِ، فإنْ لَمْ يَجِدْ قُوِّمَت البَدَنَةُ دَرَاهم والدراهمُ طَعَاماً وتصدق به، فإنْ لم يجدْ صام عن كل مدِّ يوماً.

= و (الثانية): يجب بأربع شعرات وحكم الأظفار حكم الشعر وهو قول مالك وعنده يتعلق الدم بما يميط الأذى.

وقال أبو حنيفة: إنْ قلم أظفار يد أو رجل بكاملها لزمته الفدية الكاملة. وفي دون ذلك من كل يد أو رجل صدقة. وعند محمد بن الحسن في الخمسة فدية مطلقاً، وعند أحمد كما في المغني لابن قدامة والحكم في فدية الأظفار كالحكم في فدية الشعر سواء في أربعة منها دم.

وعنه في ثلاثة دم، وفي الظفر الواحد مد من طعام وفي الظفرين مدان. اهـ.

(١) وإلى هذا أشار العلامة ابن المقري رحمه الله وهو رابع في تقسيمه وثان في كلام المصنف رحمه الله تعالى:

وخيرنْ وقَدرن في الرابع ... إن شئت فاذبح أو فجد بآصع

للشخص نصف أو فصم ثلاثاً ... تجتث ما اجتثثته اجتثاثا

في الحلق والقلم ولبس دهن ... طيب وتقبيل ووطء ثنى

---

[1] الإيضاح في مناسك الحج والعمرة، النووي ص/١٧٤

أو بين تحليلي ذوي إحرام ... هذي دماء الحج بالتمام

(٢) يشمل الفقراء.

(٣) والدليل على التخيير قوله تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦] التقدير فحلق شعر رأسه ففدية وقد بين ذلك – صلى الله عليه وسلم – بقوله لكعب بن عجرة رضي الله عنه: "أيؤذيك هوام رأسك؟ قال: نعم، قال: انسك شاة أو صم ثلاثة أيام أو أطعم فرَقاً" (بفتح الفاء والراء إناء يسع ثلاثة آصع). وفي معنى الحلق قلم الأظفار وبقية الاستمتاعات التي ذكرت لاشتراك الكل في الترفه والله أعلم.

(٤) أي المفسد للنسك، وقد مرت في محرمات الإحرام فيه أبحاث وتقييدات وأقوال الأئمة فراجعها.

(٥) هذا الدم دم ترتيب وتعديل، وإليه أشار العلامة ابن المقري، وهو ثان في =." [١]

"وَمَا كَانَ أصغَر ففيهِ القيمةُ (١)، وكذلِكَ ما لا مثلَ له من الطيورِ والجراد وَبيْضُ الصَّيْدِ (٢) ولَبَنُهُ وبَعْضُ أَجْزَائِهِ كل هذَا فِيهِ القيمةُ ولو حَكَمَ عَدَلاْنِ أَنهُ لا مثلِ لهُ وآخرانِ أنَّ له مثلاً فهوَ مثلِي ويجبُ في الصغيرِ صغير وفي الكبيرِ كبير، وفي الصَّحِيحِ صحيح وفي المريضِ مريض، وفي السَّليمِ سليم وفي المعيبِ مُعيبٌ بجنسِ ذلِكَ العيبِ؛ فإن اختلفَ كالعورِ والجرَبِ فَلاَ، وَلَوْ فَدَى الرّدِيء بالْجَيّدِ كان أفْضَل وإنْ فَدَى أعْورَ أحَدِ العَينَيْنِ بِأَعْوَر الأخْرَى جَازَ على الأصَحّ وَكَذَا لو فَدَى الذَّكَرَ بالأُنْثَى (٣) جَازَ عَلَى الأَصَحّ.

(فرع): وَأما مَا كَانَ له مِثْل فهو **مخير** إنِ شاءَ أخْرَجَ المثْلَ وَإنِ شاءَ قَوَّمَهُ دَرَاهِمَ واشْترى بِهِ طعاماً (٤) وَتَصدَّقَ بِهِ، وإنِ شَاءَ صامَ عن كُل مدٍّ يَوْماً.

و إنِ كانَ مِمَّا لا مِثْل له فهو **مخير** إنْ شاءَ أخْرَجَ بالقيمةِ طعاماً وإنِ شَاءَ صَامَ عن كُلّ مَد يوماً، فإن انكسرَ مُدّ في الصُورَتَيْنِ صامَ يَوْماً والاعتبارُ في الْمِثْلِ (٥) بِقيمةِ مكّةَ يَوْمَئذٍ (٦)

= مثل الحمامة أو فوقها، وهو المعتمد كما في الحاشية وبه قال أحمد: في وجه كما في مغني العلامة ابن قدامة والوجه الثاني فيه شاة.

(١) وبه قال الأئمة الثلاثة مالك وأبو حنيفة وأحمد رحم الله الجميع ورحمنا وأمة محمد – صلى الله عليه وسلم – معهم آمين.

(٢) أي غير المذر والمذر من النعام للانتفاع بقشره كما مَرّ.

---

(١) الإيضاح في مناسك الحج والعمرة، النووي ص/٤٧٧

(٣) أي أو عكسه كما تقدم.

(٤) قال في الحاشية: ليس بقيد بل إذا قَومه بدراهم وعرف ما يتحصل بها من الطعام تخير في إخراج ذلك المقدر مما يشتريه أو مما عنده. وقوله: (وتصدق به) لم يعين المصنف رحمه الله حصة كل فقير فتبين أنها لا حدّ لها فيجوز إعطاؤه أمداداً.

(٥) أي والطعام المخرج عنه وعن المُقَوم.

(٦) أي يوم الإخراج واعتبرت القيمة بمكة أي كل الحرم دون محل الإتلاف لأن =." [١]

"(فرع): ويضمَنُ المحرِمُ والحلالُ صيدَ حرمِ مكة (١) كما يَضْمَنُ صَيْدَ

= رضي الله عنهما وغيرهما أوجبوا الجزاء في الجرادة فالعصفور أولى. وروى البيهقي بإسناده عن ابن عباس رضي الله عنه قال: في كل طير دون الحمام قيمته.

(الحادية عشرة): كل صيد يحرم قتله تجب القيمة في إتلاف بيضه سواء بيض الدواب والطيور، ثم هو **مخير** بين الطعام والصيام هذا قول الشافعية، وقال مالك: يضمنه بعُشْر بدنة، وقال المزني وبعض أصحاب داود: لا جزاء في البيض، وقال ابن قدامة في مغنيه: ويضمن بيض الصيد بقيمته.

(الثانية عشرة): إذا قتل الصيد على وجه لا يفسق به فالأصح عند الشافعية أنه يجوز أن يكون القاتل أحد الحكمين كما سبق لفعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه. روى الشافعي والبيهقي رحمهما الله تعالى بإسناد صحيح عن طارق قال: خرجنا حجاجاً فأوطأ رجل يقال له "أربد" ضبَّاً ففرز ظهره، فقدمنا على عمر فسأله "أربد"، فقال عمر: احكم يا أربد فقال: أنت خير مني يا أمير المؤمنين وأعلم. فقال عمر: إنما أمرتك أن تحكم فيه ولم آمرك أنْ تزكيني، فقال أربد: أرى فيه جدياً قد جمع الماء والشجر فقال عمر: (بذلك فيه) مع عموم قوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ ولم يفرق بين القاتل وغيره.

(١) يحرم على المحرم والحلال صيد الحرم لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: "إن الله تعالى حَرم مكة لا يختلى خلاها ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها فقال العباس: إلا الإذخر لصاغتنا فقال: إلا الإذخر" رواه البخاري ومسلم رحمهما الله تعالى. قال في الحاشية: ليس منه أي من صيد الحرم صيد مملوك دخل الحرم بل لمالكه ذبحه فيه والتصرف فيه كيف شاء لأنه صيدُ حِل. اهـ.

---

(١) الإيضاح في مناسك الحج والعمرة، النووي ص/٤٨٠

أقول: هذا مذهب الشافعية والمالكية خلافاً للحنفية والحنابلة كما تقدم جاء في بعض التعاليق عن ابن الجمال رحمه الله تعالى: أن من صيد الحرم فيما يظهر ما إذا كان يملك صيداً بأن دخل به من الحل ثم أحرم فإنه يزول ملكه عنه ويصير صيداً حرمياً فليس لأحد اصطياده ولا تملكه وإن كان صيد حل قبل ذلك لأن اليد التي كانت مبيحة للتصرف فيه زالت فأشبه ما لو دخل بنفسه إلى الحرم فيخص قولهم: إن لكل أحد تملكه بما إذا لم يكن بالحرم. اهـ =." (١)

"لَكِنْ لاَ يخبطُهَا (١) مَخَافَةَ أن يُصِيبَ قُشورَهَا، ويحرمُ قطعُ حشيشِ (٢) الحرمِ فإنْ قَلَعَهُ لَزِمَهُ القيمةُ وَهُوَ **مخير** بين الطعَامِ والصيامِ، فإنْ أخلفَ الحشيشُ سقطتِ الْقِيْمَةُ (٣) وَإِنْ كَانَ يَابِساً فَلاَ شيْءَ عَلَيْهِ في قَطْعِهِ فَلَوْ قلعه لَزِمَهُ الضمانُ (٤) لأَنَّهُ لَوْ لَمْ تقْلَعْهُ لَنبتَ وَيَجُوزُ تَسْرِيْحِ الْبَهَائِمِ في حشيش الْحَرَمِ (٥) لِتَرْعَى، فَلَوْ أَخَذَ الْحَشِيشَ لِعَلَفِ الْبَهَائِمِ (٦)

---

(١) لأن الخبط حرام كما في المجموع ولئلا يضر بالورق فلو فعله فتكسرت أغصانها أو بعضها أو أضر بالورق ولم تخلف في العام أو توقف نموها ضمن. قال في الحاشية: ويجوز أخذ الورق اليابس والجاف والأغصان الصغار بقيدها السابق (أي في الأغصان) للانتفاع بها فيما تدعو الحاجة إليه (أي كالاستياك) أخذاً من حديث: (ولا يخبط فيها شجر إلا لعلف). اهـ.

أقول: محل جواز أخذ الأغصان الصغار وورق الأشجار وثمره أيضاً أخذها لغير البيع والهبة ولو كان البيع لمن يستاك بالأغصان أو يعلف بالورق أو ينتفع بالثمر كما يأتي في الحشيش والله أعلم.

(٢) المراد به الرطب من النبات الذي ليس من شأنه الاستنبات سواء نبت بنفسه أو استنبت لقوله – صلى الله عليه وسلم – في حديث ابن عباس السابق: "ولا يختلى خلاها" أي لا ينتزع بالأيدي وغيرها كالمناجل أما إذا كان من شأنه الاستنبات وإن نبت بنفسه كالحنطة والشعير والبقول والخضروات فيجوز أخذه.

(٣) أي إن أخلف غير ناقص وإلا ضمن أرش النقص، وهو رواية عن أحمد.

(٤) أي ما لم يفسد منبته فإن فسد جاز قلعه أيضاً كما صرح به في المجموع.

(٥) أي وشجره لترعى لأن في عصره – صلى الله عليه وسلم – كانت البهائم ترعى. قال ابن عباس رضي الله عنهما: (أقبلتُ راكباً على أتان فوجدت النبي – صلى الله عليه وسلم – يصلي بالناس بمنى إلى غير جدار فدخلت الصف وأرسلت الأتان ترعى) ومنى من الحرم.

---

(١) الإيضاح في مناسك الحج والعمرة، النووي ص/٤٨٣

(٦) أي وللمستقبل نعم مَنْ لا بهيمة له حالاً لا يجوز له أخذه لما يملكه. قال في الحاشية: وهو متجه لكن جرى الجمال محمد الرملي على الجواز تبعاً لوالده رحم الله الجميع ورحمنا معهم آمين.." [١]

"والفراشِ كالمسكِ والكافورِ والزعفرانِ، وشمُّ الوردِ والبنفسجِ والنيلوفرِ وكلِّ مشمومٍ طيبٍ، ويحرمُ رشُّ ماءِ الوردِ وماءِ الزهرِ، وكذلكَ الدُّهنُ المطيبُ يحرمُ شمُّهُ ودهْنُ جميعِ بدنهِ بهِ كدهنِ الوردِ والبنفسجِ وما أشبهَ ذلكَ، وإنْ كانَ غيرَ مطيبٍ كزيتٍ وشَيْرَجٍ ونحوهِ، حرمَ أنْ يدهنَ بهِ لحيتهُ ورأسهُ إلا أنْ يكونَ أصلعَ، ولا يحرمُ شمُّهُ ودهْنُ جميع بدنهِ.

ويحرُمُ عليهِ أكلُ طعامٍ فيهِ طيبٌ ظاهرٌ طعمُهُ أو لونهُ أوْ ريحُهُ، كرائحةِ ماءِ الوردِ ولونِ الزعفرانِ وطعمهِ، وطعمُ العنبرِ في الجوارشِ ونحوهِ.

ويحرمُ دواءُ العَرَقِ والكُحْلِ المطيبينِ.

الثالث: يحرمُ [بعدَ الإحرامِ] حلْقُ شعرهِ ونتفه، ولوْ بعضَ شعرةٍ تقصيراً منْ رأسهِ أوْ إبطهِ أوْ عانتهِ أوْ شاربهِ وسائرِ جسدهِ، وتقليمُ أظافرهِ ولوْ بعضَ ظفرٍ.

فإذا تطيبَ أوْ لبسَ أوْ حلقَ ثلاثَ شعراتٍ، أوْ قلّم ثلاثةَ أظفارٍ، أوْ باشرَ فيما دونَ الفرجِ بشهوةٍ، أوْ دَهَنَ، لزمهُ شاةٌ، وهو مخيرٌ: بينَ ذبحها، وبينَ أنْ يُطعمَ ثلاثةَ آصعٍ لكلِّ مسكينٍ نصفُ صاعٍ، وبينَ صومِ ثلاثةِ أيامٍ، فإنْ علمَ أنهُ إنْ سرَّحَ لحيتهُ أوْ خللها انتتف شعرٌ." [٢]

"وأكثر العلماء من أصحابه ومن بعدهم هما من الرأس، فيمسحان معه إلا أن مالكا يقول: إن الأفضل أن يأخذ لهما ماء جديدا ويمسحان مع الرأس. وعند الزهري هما من الوجه فيغسلان معه. وعند الشعبي والحسن بن صالح وإسحاق ما أقبل منهما من الوجه فيغسل مع الوجه، وما أدبر منهما من الرأس فيمسح معه.

مسألة: عند الشافعي وسائر العلماء ومن الزيدية الناصر مسح الأذنين سنة وليس بفرض. وعند إسحاق وسائر الزيدية هو فرض. وعند الإمامية لا يجب ذلك ولا يسن، بل هو بدعة.

مسألة: عند الشافعي يجوز تفريق الوضوء في أحد القولين، وهو الجديد الصحيح، وبه قال أبو حنيفة وإسحاق والثوري وداود وابن عمر وسائر الزيدية، ولا يجوز في القول القديم، وبه قال عمر والليث ومالك وجماعة من الزيدية. وعند أحمد روايتان كالقولين. وعند قتادة والأوزاعي وأحمد يجوز في الغسل، ولا يجوز

---

(١) الإيضاح في مناسك الحج والعمرة، النووي ص/٤٨٧

(٢) عمدة السالك وعدة الناسك، ابن النقيب ص/١٢٨

في الوضوء.

مسألة: عند الشافعي وأبي حنيفة ومالك و أحمد وأكثر العلماء وجمهور الفقهاء والمفسرين يجب غسل الرجلين في الوضوء. وعند ابن عباس وأنس وعكرمة وأبي جعفر محمد بن علي الباقر وأبي العالية والشعبي وغيرهم والإمامية من الرافضة يجب مسحهما ولا يجزئ غسلهما. وعند ابن جرير والحسن البصري هو **مخير** بين غسلهما ومسحهما. وعند بعض أصحاب داود يجمع بين الغسل والمسح، وبه قال من الزيدية الناصر.

مسألة: عند الشافعية وأكثر العلماء يجب إدخال الكعبين في الغسل. وعند زفر وابن داود لا يجب.." [1]

"يحج بها، ويهدي عنها.

مسألة: عند الشافعي ومالك وأحمد ومحمد وأكثر العلماء إذا قتل المحرم صيدا له مثل من طريق الخلقة وجب فيه مثله من النعم، وهي الإبل والبقر والغنم. وعند أبي حنيفة وأبي يوسف الصيد كله مضمون بقيمته.

مسألة: عند الشافعي وأحمد كل صيد حكمت فيه الصحابة والتابعون بأن له مثلا من النعم فإنه يجب ذلك الثل من غير اجتهاد فيه. وعند مالك وأكثر العلماء يجتهد فيه، ولا يجب الحكم بما حكموا به.

مسألة: عند الشافعي يجوز أن يكون القاتل أحد المجتهدين. وعند مالك لا يجوز، وبه قال بعض الشافعية.

مسألة: عند الشافعي في صغار الصيد بماله مثل من النعم مثله. وعند مالك يجب فى صغار الصيد كبير من مثله من النعم.

مسألة: عند الشافعي وأحمد إذا قتل صيدا معيبا فداه بمعيب من مثله من النعم. وعند مالك يفديه بمثله صحيح.

مسألة: عند الشافعي وأحمد وإسحاق وبعض العلماء أن الضبع صيد يؤكل، ويجب به الجزاء إذا أتلفه المحرم. وعند أبي حنيفة لا يؤكل، ولا يجب الجزاء على المحرم بقتله.

مسألة: عند الشافعي وأحمد وأكثر العلماء إذا قتل صيدا له مثل فهو **مخير** بين أن يخرج المثل وبين أن يقوم المثل بدراهم ويشترى بالدراهم طعاما ويتصدق به، وبين أن يقوم الدراهم طعاما ويصوم عن كل مد يوما. وإذا قتل ما لا مثل له من النعم فإنه يقومه بالدراهم، ويكون بالخيار بين أن يشتري بها طعاما ويتصدق به، وبين أن يقوم الدراهم طعاما ويصوم عن كل مد يوما. وإذا قتل ما لا مثل له من النعم فإنه يقومه بالدراهم ويكون بالخيار بين أن يشتري طعاما ويتصدق به، وبين أن يقومها طعاما ويصوم عن كل مد يوما، وبه قال

---

(١) المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة، الريمي ٣٦/١

مالك، إلا إنه قال: يقوم الصيد لا المثل. وعند زفر وابن سيرين والإمامية والحسن وابن عباس والنخعي وابن عياض وأحمد في إحدى الروايتين وهو على الترتيب، وهو قول قديم للشافعي، فإن قدر على المثل لم يجز أن يقومه، وإذا قدر على إخراج الطعام لم يجز له الصوم. وعند الثوري إن لم يجد هديا أطعم، وإن لم يجد طعاما صام عن كل نصف صاع يوما. وعند سعيد بن جبير والحسن بن." (١)

"يلزمه ذبح كبش، وبها قال أكثر العلماء، وهو قول إسحاق، وروى عنهما أنهما قالا ذلك فيمن نذر ذبح نفسه، والثانية تلزمه كفارة يمين، وبها قال سعيد بن المسيب وسعيد ابن جبير وأبي عبيد. وعند ابن عباس في رواية ينحر مائة من الإبل. وعند مالك في رواية ينحر جزورا. وعند سائر الزيدية ينعقد، ويجب عليه ذبح شاة.

مسألة: عند الشافعي إذا نذر صوم يوم الفطر أو يوم النحر أو أيام التشريق لم يصح نذره، ولم يلزمه شيء. وعند أبي حنيفة ينعقد نذره ويلزمه أن يصوم في غير هذه الأيام، فإن صام فيها أجزأه.

مسألة: عند الشافعي والإمامية وكافة الزيدية وأكثر العلماء إذا نذر معصية، أو نذرت المرأة صوم أيام حيضها لم ينعقد هذا النذر في الصورتين، ولا يلزم الناذر شيء. وعند أحمد وابن عباس وابن مسعود وجابر يلزم القادر كفارة يمين، وهو قول الربيع من أصحاب الشافعي.

مسألة: عند الشافعي وكافة العلماء من أخلف النذر حتى مات فلا كفارة عليه. وعند الإمامية عليه كفارة، وهي عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكينا، وهو **مخير** في ذلك، فإن تعذر عليه الجميع كان عليه كفارة يمين.

مسألة: عند الشافعي ومالك وبعض الصحابة والتابعين إذا كان المنذور لأجله معصية لم ينعقد، ولا يلزمه كفارة يمين. وعند أبي حنيفة وأحمد وإسحاق ومن الزيدية الناصر يلزمه كفارة يمين.

مسألة: عند الشافعي وأكثر العلماء إذا نذر فعل شيء من المباحات كالأكل والشرب والنوم وما أشبهه لم يلزمه بذلك شيء، وبه قال أكثر الزيدية. وعند أحمد ينعقد نذره، ويكون بالخيار بين الوفاء بما نذر وبين كفارة يمين، وبه قال من الزيدية المؤيد. وعند يحيى منهم إذا نوى به اليمين لزمته الكفارة.

مسألة: عند الشافعي وعمر وابن عباس وأبي هريرة وعائشة وحفصة وأم سلمة وأحمد وإسحاق إذا نذر قربة في لجاج أو غضب، فإن قال: إن كلمت فلانا فلله علي صلاة. أو صدقة مالي، أو مالي في سبيل الله، أو صدقة فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين الوفاء بما نذر. وعند عطاء يلزمه كفارة يمين، وله إسقاطها بأن

---

(١) المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة، الريمي ١/ ٣٨٠

يفي بما نذر إن كان أكثر من الكفارة، وإن كان أقل لم يكن له ذلك، وهو قول الشافعي أيضا. وعند أبي." (١)

"وإسحاق دية الخطأ تتغلظ في ثلاثة مواضع: في الأشهر الحرم وهي رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم، وفي البلد الحرام، وفي قبل المحرم. وعند الحسن والشعبي وعمر ابن عبد العزيز والنخعي ومالك وأبي حنيفة لا تتغلظ بشيء من ذلك، هي مخففة في جميع الأحوال.

مسألة: عند الشافعي لا تغلظ الدية بالإحرام. وعند أحمد تتغلظ، وبه قال بعض الشافعية.

مسألة: عند الشافعي التغليظ بالدية إنما هو بالزيادة في السن لا بالزيادة في العدد، ولا يجمع بين تغليظين. وعند أحمد تتغلظ بزيادة العدد ويجمع بين تغليظين، وعند ابن عباس يجمع بين تغليظين.

مسألة: عند الشافعي وكافة العلماء أن الذمي إذا قتل مسلما عمدا قتل به. وعند الإمامية يدفع الذمي إلى أولياء المقتول فإن اختاروا قتله تولاه السلطان، وإن اختاروا استرقاقه كان رقيقا لهم، فإن كان له مال كان لهم.

مسألة: عند الشافعي إذا أعورت الإبل أو وجدت إلا أنها لم تبع بثمن المثل فقولان: القديم: يجب على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم، وبه قال مالك وأحمد والقول الجديد إذا أعوزت الإبل رجع إلى قيمتها بالغة ما بلغت، وبه قال من الزيدية القاسم. وعند أبي حنيفة وكذا أحمد أيضا يجوز العدول عن الإبل إلى الدارهم أو الدنانير مع وجودها ولا تتعين الإبل على الجاني حتى قال أبو حنيفة: للدية ثلاثة أصول: مائة من الإبل، وألف دينار، أو عشرة آلاف درهم، فيجوز له أن يدفع أيها شاء مع وجود الإبل ومع إعوازها، وعند الثوري والحسن البصري وابن أبي ليلى وزيد بن علي وأبي يوسف ومحمد وأحمد للدية ستة أصول: مائة من الإبل، أو ألف دينار، أو اثنا عشر ألف درهم، أو مائتا بقرة أو ألفا شاة أو مائتا حلة، وبه قال من الزيدية الناصر. وعن أحمد أيضا في الحلل روايتان، إلا أن أبا يوسف ومحمدا يقولان: هو مخير بين الستة أيها شاء دفع مع وجود الإبل ومع عدمه. وعند الباقين لا يجوز العدول عن الإبل مع وجود غيرها.

مسألة: عند الشافعي ومالك دية المجوسي ثلثا عشر دية المسلم، وبه قال من الزيدية الناصر. وعند أبي

---

(١) المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة، الريمي ١/٤١٤

حنيفة ديته مثل دية المسلم، وبه قال سائر الزيدية. وعند عمر بن عبد العزيز ديته كدية اليهودي والنصراني وهو نصف دية المسلم عنده. وعند الإمامية دية." (١)

"ناسيا أنه صائم أو لم يغتسل من الجنابة إلى بعد الفجر فظن أن من شروط صحة الصوم عدم الحجامة أو الأكل ناسيا أو الاغتسال قبل الفجر فأفطر ظانا إباحة الفطر فعليه القضاء دون الكفارة وكل تأويل قريب عليه القضاء دون الكفارة أما التأويل البعيد فعليه القضاء والكفارة مثل من انفرد برؤية هلال رمضان ولم تقبل شهادته فأفطر.

س: على من تجب الكفارة؟

ج: تجب الكفارة على الحر الرشيد عن نفسه.

س: ما هي أنواع الكفارة؟

ج: أنواع الكفارة ثلاثة: إطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد بمد النبي صلى الله عليه وسلم أو عتق رقبة مؤمنة. أو صيام شهرين متتابعين وهو **مخير** بين هذه الأنواع.

س: ما هي الأشياء التي يجب فيها القضاء دون الكفارة؟

ج: يجب القضاء في الأشياء الآتية: فيما إذا وصل سائل إلى الحلق من غير الفم كالعين والأنف والأذن والرأس ولو بخوراً والغالب من المضمضة والاستنشاق. والواصل إلى المعدة ولو بالحقنة ومن تعمد إخراج قيء وخرج.

س: ما هي الأشياء التي لا قضاء فيها؟

ج: لا قضاء في خروج القيء غلبةً ولا في غالب من ذباب أو بعوض ولا في غبار طريق أو دقيق أو جبس لصانعه ولا في حقنة من إحليل ولا في." (٢)

"تامة، وبه فارق ما مرَّ في كفارة الجماع، وقد وجب صرف الفدية لواحد، فلا ينقص عنها.

وفي "التحفة": (وإنما جاز صرف فديتين لواحد كزكاتين، ويجوز بل يجب صرف صاع الفطرة لاثنين وعشرين ثلاثة من كل صنف، والعامل؛ لأنه زكاة مستقلة، وهي بالنص يجب صرفها لهؤلاء؛ إذ تعلق الأطماع بها أشد. وإنما صرف جزاء الصيد لمتعددين؛ لأنه قد يجب التعدد فيها ابتداء بأن أتلف جمع صيداً، وأيضاً فهو مخير، وهو يتسامح فيه ما لا يتسامح في المرتب، وأيضاً فإنّ فيه جمع المساكين، كآية الزكاة، بخلاف

---

(١) المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة، الريمي ٣٦٦/٢

(٢) خلاصة الجواهر الزكية في فقه المالكية، أحمد بن تركي المالكي ص/٣٢

الآية هنا) اهـ

ويجب المد (لكل يوم) لما مرَّ: أنَّ كل يوم عبادة مستقلة.

وتجب الفدية بثلاث طرق:

الأولى: فوات نفس الصوم، فحينئذٍ (يخرج) بعد مؤن تجهيزه لكل يوم مد (من تركه من مات وعليه صوم) واجب (من رمضان أو غيره) كنذر وكفارة (و) قد (تمكن من القضاء) ولم يقض (أو تعدى بفطره) وإن لم يتمكن من القضاء، ويأثم بالتعدي وبالتأخير بعد التمكن، وكذا كل عبادة وجب قضاؤها، فأخره مع التمكن حتى مات وإن ظنَّ السلامة، فيعصي من آخر زمن التمكن كالحج.

بخلاف المؤقت المعلوم الطرفين لا إثم فيه بالتأخير عن زمن إمكانه أدائه.

وأفهم قوله: (من تركه): أنه ليس لأجنبي إخراجها؛ لأنها بدل عن بدني، بخلاف الحج، وكذا إطعام الأنواع الآتية.

ومرَّ أنه لا يجوز إخراج الفطرة بلا إذن، ومثلها الكفارة.

وخرج بـ (الأجنبي): الوارث، فله إمساك التركة وإخراجها من ماله كالدين، بل مثل الوارث قريب غير وارث؛ لأن له الصوم عنه، فالإطعام أولى.

والجديد: تحتم الإطعام عن الميت ومنع الصوم؛ لأنه عبادة بدنية، وهي لا تدخلها النيابة، وأولوا الأحاديث بالصيام على بدله، وهو الإطعام.

والقديم: إمَّا أن يطعم -كما مر- (أو يصوم عنه قريبه) البالغ وإن لم يكن وارثاً ولا عصبة ولا ولي مال، كسفيه ولو بغير إذن الميت (أو) يصوم عنه (من) أي: أجنبي." (١)

"بعض حي كيد سارق قطعت، ما لم يمت بعد القطع وقبل دفنها. [١/ ٢٢٦] ويصلى على المسلمة الحامل دون حملها قبل مضي تصويره، وعليهما معا بعده.

فإن حملت كافرة بمسلم صلى عليه دونها إن مضى تصويره، وإلا فلا.

ولا يصلى على أطفال المشركين إلا من حكمنا بإسلامه منهم.

وإن اختلط من يصلى عليه بغيرهم، واشتبهوا، صلى على الجميع ينوى بها من يصلى عليهم، وغسلوا وكفنوا كلهم. وإن أمكن دفنهم منفردين فبها، وإلا دفنوا في مقابرنا.

وإن مات من يعهد ذميا فشهد مسلم عدل أنه مات مسلما، حكم بها في الصلاة عليه، دون توريث قريبه

---

(١) شرح المقدمة الحضرمية المسمى بشرى الكريم بشرح مسائل التعليم، سعيد باعشن ص/٥٧٦

المسلم منه.

وللمصلي على الجنازة قيراط من الأجر، وهو أمر معلوم عند الله تعالى، وله بتمام دفنها قيراط آخر، شرط أن لا يفارقها حتى تدفن اهـ. ملخصا من المنتهى وشرحه الصغير، وبعضه من المبدع.

وقوله: "فإن ترك منها غير مسبوق الخ ": أي لأن كل واحدة منها بمنزلة الركوع من غيرها، لا أنها كتكبيرات الانتقال، فلا تسقط لا سهوا ولا جهلا.

وقوله: "غير مسبوق" أي وأما المسبوق فهو **مخير** في قضاء ما فاته وسلام مع إمامه.

(٦) قوله: "لإمام ومنفرد": أي لا مأموم.

(٧) قوله: "زاد الأثرم" (١): المراد بالسنة الطريق الشرعية. وهذا مختصر من

---

(١) الأثرم: أحمد بن محمد بن هانى الطائي (مات بعد ٢٦٠ هـ) إمام جليل، من أصحاب أحمد الرواة عنه مباشرة. أثنى عليه يحيى بن معين وغيره.

وقوله: "زاد الأثرم" موضع له في الشرح، لأنه لم يورد الحديث أصلا. فكان على صاحب الحاشية أن ينبه عليه. والحديث أخرجه الشافعي (١/ ٢١٤، ٢١٥) والأثرم بإسنادهما عن أبي أمامة بن سهل، أنه أخبره رجل من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - أن السنة في الصلاة على الجنازة: "يكبر الإمام، ثم يقرأ بفاتحة الكتاب بعد التكبيرة الأولى سرا في =." [١]

"قال النووي رواتهما كلهم ثقات.

وصح عن علي من فعله فوق السرة. وعنه مرفوعا تحت السرة وسنده ضعيف. وقال ابن القيم لما ساق حاله - صلى الله عليه وسلم - في صلاته ثم كان يمسك شماله بيمينه فيضعهما عليها فوق المفصل ثم يضعهما على صدره. وقال في موضع لم يصح موضع وضعهما. وعن أحمد وغيره هو **مخير** والأمر فيه واسع.

(وعن عمر رضي الله عنه أنه كان) يجهر بهؤلاء الكلمات يعني بعد تكبيرة الإحرام يعلمهن الناس في مسجد رسول الله بحضرة الأكابر من الصحابة –رضي الله عنهم. وقال الحافظ وابن القيم هو بهذا الوجه في حكم الرفع (يقول سبحانك اللهم) أي أنزهك التنزيه اللائق بجلالك وأصل التسبيح التنزيه والتقديس ثم استعمل في مواضع تقرب منه اتساعا.

(وبحمدك) أي وبكل ما يليق تسبيحك به وبحمدك سبحتك وبنعمك التي توجب علي حمدا سبحتك لا

---

(١) حاشية اللبدي على نيل المآرب، عبد الغني اللبدي ١/١٠٩

بحولي ولا بقوتي. فيشاهد بقلبه ربا منزها عن كل عيب محمودا بكل حمد.

وحمده يتضمن وصفه بكل كمال (وتبارك) أي كمل وتقدس (اسمك) من باب مجد والمجد كثرة صفات الجلال ولا يقال تبارك إلا له سبحانه وتعالى (وتعالى جدك) أي تعاظم شأنك وارتفع قدرك جاء على بناء السعة فدل على كمال العلو ونهايته والجد العظمة.." (١)

"يمشي في حج أو عمرة، فإن ترك المشي وركب لعذر أو غيره لزمه كفارة يمين، وقال الشيخ: أما لغير عذر فالمتوجه لزوم الإعادة، كما لو قطع التتابع في الصوم المشروط فيه التتابع، أو يتخرج لزوم الكفارة والدم، والأقوى أنه لا يلزمه مع البدل عن عين الفعل كفارة، لأن البدل قائم مقام المبدل.

(وعنه) أي عن عقبة بن عامر رضي الله عنه (مرفوعا: كفارة النذر) أي فهو يمين كفارته (كفارة يمين. رواه مسلم) وزاد فيه الترمذي "إذا لم يسمه" وصححه. قال الشيخ: وأحاديث عقبة وابن عباس تدل على أن النذر يمين، وذكر النووي عن جماعة من فقهاء الحديث أنهم حملوا هذا الحديث على جميع أنواع النذر، وقالوا: هو **مخير** في جميع أنواع المنذورات بين الوفاء بما التزم، وبين كفارة اليمين، وقال الوزير: اتفقوا على أنه إذا كان النذر مشروطا بشيء، فإنه يجب بحصول ذلك الشيء، وقال بعض أهل العلم، اختص الحديث بالنذر الذي لم يسم حملا للمطلق على المقيد.

وأما النذور المسماة فإن كانت غير مقدورة ففيها كفارة يمين، وإن كانت مقدورة وجب الوفاء بها، سواء كانت متعلقة بالبدن أو المال، وإن كانت معصية لم يجز الوفاء بها ولا تنعقد وإن كانت مباحة مقدورة ففيها الكفارة، وقال الشيخ:

وما ليس بطاعة كمشيه حافيا أو حاسرا فلا يفعله، بل عليه كفارة يمين، وذكره الأصحاب قولا واحدا إذ لا بدل له وقال:." (٢)

"٢٢٤- قوله : (من سئل عن علم) نافع يحتاج إليه السائل في أمر دينه وكان السائل أهلا لذلك العلم. (ثم كتمه) "ثم" فيه استبعادية ؛ لأن تعلم العلم إنما كان لنشر العلم ونفعه الناس ، وبكتمه يزول ذلك الغرض ، فكان بعيدا ممن هو في صورة العلماء والحكماء. (ألجم يوم القيامة بلجام من نار) أي أدخل في فمه لجام من نار ، شبه ما يوضع في فمه من النار بلجام في فم الدابة ، وهو إنما كان جزاء إمساكه عن قول الحق. وخص اللجام بالذكر تشبيها للكاتم بالحيوان الذي سخر ومنع من قصده ما يريد. وفي رواية

---

(١) الإحكام شرح أصول الأحكام لابن قاسم، عبد الرحمن بن قاسم ٢٠٨/١

(٢) الإحكام شرح أصول الأحكام لابن قاسم، عبد الرحمن بن قاسم ٤٨٠/٤

لابن ماجه : ((ما من رجل يحفظ علما فيكتمه إلا أتى يوم القيامة ملجوما بلجام من نار)). وظاهره أن المراد حضر في المحشر كذلك ، ثم أمره إلى الله بعد ذلك ؛ لأنه أمسك فمه عن كلمة الحق وقت الحاجة والسؤال ، فجوزي بمثله ، حيث أمسك الله فمه في وقت اشتداد الحاجة للكلام والجواب عند السؤال عن الأعمال ، وهذا

رو اه أحمد ، وأبوداود ، والترمذي.

٢٢٥- (٢٨) ورواه ابن ماجه عن أنس.

٢٢٦- (٢٩) وعن كعب بن مالك قال : قال رسول الله ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ : ((من طلب العلم ليجاري به العلماء ، أو ليماري به السفهاء ، أو يصرف به وجوه الناس إليه ، أدخله الله النار))

في العلم ضروري الذي يلزم تعليمه ويتعين عليه ، كمن يريد الإسلام أو تعليم الصلاة وقد حضر وقتها ، أو فتوى في الحل والحرمة. وأما نوافل العلم فهو **مخير** في تعليمها. (رواه أحمد وأبوداود) وسكت عنه (والترمذي) وحسنه ، وأخرجه أيضا النسائي ، وابن ماجه ، وابن حبان في صحيحه. والبيهقي ، والحاكم ، وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. قال المنذري في مختصر السنن بعد نقل تحسين الترمذى : وقد روي عن أبي هريرة من طرق فيها مقال ، والطريق الذي خرج بها أبوداود طريق حسن.

". [(١)]

"٣٨٢- قوله : (عشر) مبتدأ بتقدير عشرة خصال ، أو عشرة أفعال أو خصال عشرة ، أو أفعال عشرة ، وقوله "من الفطرة" خبر له ، أو صفة ما بعده خبر. ورواية الخمس لا تنفي الزيادة إذ لا مفهوم للعدد. (من الفطرة) بكسر الفاء بمعنى الخلقة ، والمراد ههنا السنة أي من السنن القديمة التي اختارها الله تعالى للأنبياء الذين أمرنا أن نقتدي بهم فكأنها أمر جبلي فطروا عليه. (وقص الشارب) أي إحفاءه حتى بيد وحمرة الشفة العليا ، لقوله : أحفوا الشوارب في حديث ابن عمر عند الشيخين ، والإحفاء هو الإستيصال. وقيل : هو **مخير** بين الإحفاء والقص أي القطع. والشارب هو الشعر النابت على الشفة العليا. (وإعفاء اللحية) أي توفيرها وتكثيرها وإرسالها. وأما الأخذ من طولها أو عرضها شيئا للتناسب ، ولئلا يصل إلى حد الشهرة فقد جوزه بعض السلف. واللحية شعر الخدين والذقن. وسيأتي الكلام مفصلا في قص الشارب وإحفاء اللحية ، والختان في باب الترجل إن شاءالله تعالى. (واستنشاق الماء) أي مع الاستنثار ، وهو يحتمل حمله على ما ورد فيه الشرع باستحبابه من الوضوء والاستيقاظ وعلى مطلقه ، وعلى حال

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرح مرعاة المفاتيح، ٧٤٩/١

الاحتياج باجتماع الأوساخ في الأنف ، وكذا السواك يحتمل كلا منهما كذا في المجمع. (وقص الأظفار) جمع ظفر ، والمراد قطع ما يزيد على ما يلابس رأس الإصبع من الظفر ؛ لأن الوسخ يجتمع فيه فيستقذر ، وقد ينتهي إلى حد يمنع من وصول الماء إلى ما يجب غسله في الطهارة. (وغسل البراجم) بفتح الباء وكسر الجيم جمع "برجمة" بضم الباء والجيم. وهي عقد الأصابع ومعاطفها ومفاصلها. ونبه بها على ما عداها من المواضع التي يجتمع فيها الوسخ فينظف كلها. (ونتف الابط) بالسكون وبكسر أي أخذ شعره بالأصابع ؛ لأنه يضعف الشعر ، وهل يكفي الحلق والنوير في السنة ؟ فيه اختلاف ، فمن نظر إلى المعنى وهو النظافة أجازه بكل مزيل ، ." [1]

"قال : نعم ، إنما هو كفارة ، ذكره الخلال. وبالجملة رواية عبدالحميد هذه صحيحة لكن وقع الاختلاف في رفعها ووقفها فرفعها شعبة مرة ووقفها مرة. قال الحافظ في بلوغ المرام بعد ذكر هذه الرواية مرفوعة : صححه الحاكم ، وابن القطان ، ورجح غيرهما وقفه. قال الشوكاني في النيل (ج١ : ص٢٦٨) : ويجاب عن دعوى الاختلاف في رفعه ووقفه بأن يحيى بن سعيد ومحمد بن جعفر وابن أبي عدى رفعوه عن شعبة ، وكذلك وهب بن جرير ، وسعيد بن عامر ، والنضر بن شميل ، وعبدالوهاب بن عطاء الخفاف. قال : ابن سيد الناس : من رفعه عن شعبة أجل وأكثر وأحفظ ممن وقفه. وأما قول شعبة : أسنده لي الحكم مرة ووقفه مرة ، فقد أخبر عن المرفوع والموقوف أن كلا عنده ، ثم لو تساوي رافعوه مع واقفيه لم يكن في ذلك ما يقدح فيه. قال : أبوبكر الخطيب : إختلاف الروايتين لا يؤثر في الحديث ضعفا ، وهو مذهب أهل الأصول ، لأن إحدى الروايتين ليست مكذبة لأخرى ، والأخذ بالمرفوع بالزيادة وهي واجبة القبول–انتهى. وإذا عرفت أن هذه الرواية صحيحة ، فاعلم أنهم اختلفوا في لفظه "أو" فحملها بعضهم على الشك ، وبعضهم على التنويع ، والتفصيل بين حالي الدم ووقتيه ، وبعضهم على التخيير ، فقد نقل الخطابي في معالم السنن (ج١ : ص٨٤) أن أحمد بن حنبل كان يقول : وهو **مخير** بين الدينار ونصف الدينار ، فهذا يدل على أن أحمد كان يرى أن أصل اللفظ في الحديث على التخيير لا على الشك ، ولا على التفصيل. قال الشوكاني : والحديث يدل على وجوب الكفارة على من وطى امرأته وهي حائض ، وإلى ذلك ذهب ابن عباس والحسن البصري ، وسعيد بن جبير وقتادة والأوزاعي وإسحق وأحمد في الرواية الثانية عنه ، والشافعي في قوله : القديم – انتهى. قال العيني : ثم إن الذين ذهبوا إلى عدم الوجوب أجابوا أن

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ١٦١/٢

قوله ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ : يتصدق ، محمول على الاستحباب. وقال العلامة الشيخ أحمد محمد شاكر في." (١)

"١٤٤٤- قوله (صلى يوم الفطر) صلاة العيد (ركعتين) هو دليل على أن صلاة العيد ركعتان وهو إجماع فيمن صلى مع الإمام في الجبانة ، وأما إذا فاتته صلاة الإمام فصلى وحده ، فكذلك عند الأكثر ، وذهب أحمد والثوري إلى أنه يصلي أربعا ، وأخرج سعيد بن منصور عن ابن مسعود من فاتته صلاة العيد مع الإمام فليصل أربعا ، وهو إسناد صحيح ، وقال إسحاق : إن صلاها في الجبانة فركعتين ، وإلا فأربعا ، وقال أبوحنيفة : إذا قضى صلاة العيد فهو **مخير** بين اثنين وأربع (لم يصل قبلهما) أي قبل الركعتين ، وروي "قبلها وبعدها" بإفراد الضمير نظرا إلى الصلاة (ولا بعدهما) أي في المصلى ؛ لحديث أبي سعيد الخدري أنه ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ كان لا يصلي قبل العيد شيئا ، فإذا رجع إلى منزله صلى ركعتين ، أخرجه أحمد وابن ماجه والحاكم وصححه ، وحسنه الحافظ في الفتح ، وفي بلوغ المرام. وأما "قبل الركعتين" فيحتمل الإطلاق والتقييد. قال السندي : لم يصل قبلها أن مطلقا أو في المصلى. وأما قوله : "ولا بعدها" فلابد من تقييده بالمصلى - انتهى. قلت : حديث أبي سعيد الخدري يشهد لكراهة الصلاة قبل الركعتين مطلقا أي في المصلى وفي غيره ؛ لأنه نفي مطلق بخلاف حديث ابن عباس فإنه أخبر أنه شاهده في المصلى لم يصل شيئا ، وقد يكون صلى في منزله ، ففيه احتمال أن يكون مختصا بالمصلى دون البيت ، ولذلك قلنا : إن قوله "لم يصل قبلهما" يحتمل الإطلاق والتقييد ، واختلف العلماء في التطوع قبل صلاة العيد وبعدها ، فذهب أحمد إلى أنه يكره التنفل قبلها وبعدها للإمام والمأموم في موضع الصلاة سواء كان في المصلى أو المسجد ، وهو مذهب ابن عباس وابن عمر ، وروي ذلك عن غير واحد من الصحابة ، وقال مالك : إن كانت الصلاة في المصلى فإنه لا يتنفل قبلها ولا بعدها ، سواء كان إماما أو مأموما ، وإن كانت في المسجد ففيه روايتان : إحداهما المنع." (٢)

"تقدم أن الحديث صحيح ، صححه غير واحد من الأئمة ، فالقول به واجب. (رواه أبوداود والنسائي) وأخرجه أيضا أحمد وابن ماجه في الصيام والدارقطني والبيهقي (ج٣ ص٣١٦) ، وابن حبان في صحيحه ، وسكت عنه أبوداود والمنذري ، وصححه الدارقطني والبيهقي والنووي وابن المنذر وابن السكن وابن حزم والخطابي والحافظ ابن حجر في بلوغ المرام. فائدة : اختلف العلماء فيمن لم يدرك صلاة العيد مع الإمام

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٢/٥٠٥

(٢) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٥/٦٤

، فذهب المزني ومالك وأبوحنيفة إلى أنه لا يقضيها ، وبه قال أحمد ، قال ابن قدامة : من فاتته صلاة العيد أي مع الجماعة ، فلا قضاء عليه – انتهى. وذهب الشافعي إلى أنه يقضيها ، واختلفوا أيضا في أنه كيف يقضي ، فقال أبوحنيفة : إن شاء صلى وإن شاء لم يصل ، فإن شاء صلى أربعا وإن شاء صلى ركعتين ، وإليه ذهب أحمد ، قال ابن قدامة : من فاتته صلاة العيد فلا قضاء عليه ، فإن أحب قضاءها فهو مخير إن شاء صلاها أربعا ، روي هذا

"الفصل الثالث "

١٤٦٥-١٤٦٦- (٢٦-٢٧) عن ابن جريج قال : أخبرني عطاء عن ابن عباس ، وجابر بن عبدالله قالا : لم يكن يؤذن يوم الفطر ولا يوم الأضحى ، ثم سألته – يعني عطاء – بعد حين عن ذلك ، فأخبرني قال : أخبرني جابر بن عبدالله أن لا أذان للصلاة يوم الفطر حين يخرج الإمام ، ولا بعد ما يخرج ، ________." (١)

"البيع وأمره بأن يذبح النجيبة – انتهى. السادسة : ما يفعل بالأضحية إذا فات وقت الذبح. فقال أبوحنيفة : يسلمها إلى الفقراء ولا يذبحها ، فإن ذبحها فرق لحمها وعليه أرش ما نقصها الذبح ؛ لأن الذبح قد سقط بفوات وقته. وقال ابن قدامة : يذبح الواجب قضاء ويصنع ما يصنع بالمذبوح في وقته ، وهو مخير في التطوع ، فإن فرق لحمها كانت القربة بذلك دون الذبح لأنها شاة لحم وليست أضحية ، وبهذا قال الشافعي : قال ابن قدامة : إن الذبح أحد مقصودي الأضحية فلا يسقط بفوات وقته كتفرقة اللحم وذلك أنه لو ذبحها في الأيام ثم خرجت قبل تفريقها فرقها بعد ذلك ويفارق الوقوف والرمي ؛ لأن الأضحية لا تسقط بفواتها بخلاف ذلك – انتهى. السابعة : ما يفعل بالأضحية إذا مات صاحبها وعليه دين لا وفاء له. فقال ابن قدامة : لم يجز بيعها وبهذا قال أبوثور ويشبه مذهب الشافعي وقال الأوزاعي : إن ترك دينا لا وفاء له إلا منها بيعت فيه. وقال مالك : إن تشاجر الورثة فيها باعوها. قال ابن قدامة : ولنا أنه تعين ذبحها فلم يصح بيعها في دينه كما لو كان حيا ، إذا ثبت هذا فإن ورثته يقومون مقامه في الأكل والصدقة والهدية ؛ لأنهم يقومون مقام مورثهم فيما له وعليه. قلت : الظاهر عندي هو ما ذهب إليه الأوزاعي ثم ما ذهب إليه مالك ؛ لأن الدين حق العبد وهو أوجب وألزم من الأضحية إن كانت واجبة. الثامنة : حكم لحم الأضحية : فالمستحب عند الحنابلة تثليثه. قال أحمد : نحن نذهب إلى حديث عبدالله – ابن مسعود – يأكل هو الثلث ويطعم من أراد الثلث ، ويتصدق على المساكين بالثلث ، وعن ابن عمر قال :

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ١٣٤/٥

الضحايا والهدايا ثلث لك وثلث لأهلك وثلث للمساكين ، وروي عن ابن عباس في صفة أضحية النبي ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ قال : ويطعم أهل بيته الثلث ويطعم فقراء جيرانه الثلث ويتصدق على السؤال بالثلث ، رواه الحافظ أبوموسى الأصفهاني في الوظائف ، ." (١)

"وأبي بكر وعمر والثابت عن علي عندهم إلى قول إبراهيم (النخعي) وشيء يغلط به عن علي رضي الله عنه – انتهى. وقد تصدى الحنفية وتمحلوا الإثبات إن رواية سفيان عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي مسنده مرفوعة ، وقد رد عليهم ابن حزم فأجاد من أحب الوقوف عليه رجع إلى المحلى (ج٦ ص٣٧– ٣٨). واحتجوا أيضا بما روى الطحاوي عن خصيف عن أبي عبيدة وزيادة بن أبي مريم عن ابن مسعود قال : فإذا بلغت العشرين ومائة استقبلت الفريضة بالغنم في كل خمسين شاة فإذا بلغت خمسا وعشرين ففرائض الإبل. قال الزيلعي : واعترضه البيهقي بأنه موقوف ومنقطع بين أبي عبيدة وزيادة وبين ابن مسعود قال وخصيف غير محتج به – انتهى. وأخرج عن إبراهيم النخعي نحوه انتهى ، كلام الزيلعي. وقد ظهر بما حررنا فساد قول الحنفية وخلافهم للروايات المرفوعة المشهورة ولأبي بكر وعمر وعلي وأنس وابن عمر وسائر الصحابة والتابعين دون أن يتعقلوا برواية صريحة صحيحة عن أحد منهم بمثل قولهم إلا عن إبراهيم النخعي وحده هذا. وقد ذهب ابن جرير إلى أنه يتخير بين الاستيناف وعدمه. قال الخطابي في المعالم : (ج٢ ص٢١) وقال محمد بن جرير الطبري : هو **مخير** إن شاء إستأنف الفريضة إذا زادت الإبل على مائة وعشرين ، وإن شاء أخرج الفرائض لأن الخبرين جميعا قد رويا – انتهى. ثم رد عليه الخطابي (ومن لم يكن معه) أي في ملكه (إلا أربع من الإبل فليس) عليه (فيها) أي في إبله الأربع (صدقة إلا أن يشاء ربها) أي مالكها وصاحبها أن يتبرع ويتطوع بها يعني يخرج عنها نفلا منه وإلا فلا واجب عليه فهو استثناء منقطع ذكر لدفع توهم نشأ من قوله فليس فيها صدقة ، إن المنفي مطلق الصدقة لاحتمال اللفظ له وإن كان غير مقصود ، وفيه دليل على أن ما دون خمس من الإبل لا زكاة فيه وهذا بالإجماع. (ومن بلغت عنده من الإبل) قال." (٢)

"وقال في اللمعات : فإن قلت كيف يجوز إطلاق كل أسير ، وقد يكون على بعض الأسرار حق لأحد قلنا لم يكن إسراءه ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ إلا الكفار أسراء الغزوات وهو **مخير** فيهم بعد الأسر بين المن والإطلاق ، وأخذ الفداء والاسترقاق عند أكثر الأئمة وتعين القتل أو الاسترقاق عند الحنفية ولم

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٢٤٧/٥

(٢) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المف ا تيح، ٢٢٠/٦

يكن بينهم من عليه حقوق الناس من الديون ونحوها ولو كانت فلعله صلى الله عليه وسلم كان يرضي أهلها ويطلق والله أعلم (وأعطى كل سائل) أي زيادة على معتاده فإنه حينئذ أجود من الريح المرسلة ، وفيه ندب العتق في رمضان والتوسعة على الفقراء فيه والحديث ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (ج٢ ص١٥٠) ونسبه إلى البزار وقال فيه أبو بكر الهذلي وهو ضعيف- انتهى. وقال السيوطي في الجامع الصغير : رواه البيهقي في الشعب عن ابن عباس وابن سعد عن عائشة. قال العزيزي : وهو حديث ضعيف- انتهى. قلت أبو بكر الهذلي هذا من رجال ابن ماجه. قيل : اسمه سلمى بن عبدالله. وقيل : روح أخباري منكر الحديث متروك. ". (١)

"فذكرها ثم قال : وكل هذه الوجوه لا تقاوم ما ورد في الحديث من تقديم العتق على الصيام ، ثم الإطعام سواء ، قلنا الكفارة على الترتيب أو التخيير فإن هذه البداءة إن لم تقتض وجوب الترتيب فلا أقل من أن تقتضي استحبابه ، واحتج لمالك أيضا بأن حديث عائشة لم يقع فيه سوى الإطعام ، وجوابه أنه اختصار من بعض الرواة ، وقد ورد فيه من وجه آخر ذكر العتيق أيضا ، ووقع في حديث أبي هريرة ذكر العتق وصيام شهرين أيضا ، والقصة واحدة. ومن حفظ حجة على من لم يحفظ. ومن المالكية من وافق على هذا الاستحباب ، ومنهم من قال إن الكفارة تختلف باختلاف الأوقات ، ففي وقت الشدة تكون بالإطعام ، وفي غيرها تكون بالعتق والصوم ، ونقلوه عن محققي المتأخرين. ومنهم من قال الإفطار بالجماع يكفر بالخصال الثلاث وبغيره لا يكفر إلا بالإطعام وهو قول أبي مصعب. وقال ابن جرير الطبري : هو **مخير** بين العتيق والصوم ، ولا يطعم إلا عند العجز عنهما. وفي الحديث أنه لا مدخل لغير هذه الثلاث في الكفارة وجاء عن بعض المتقدمين إهداء البدنة عند تعذر الرقبة ، وربما أيده بعضهم بإلحاق إفساد قال "أجلس" ومكث النبي صلى الله عليه وسلم ، فبينا نحن على ذلك ، أتى النبي صلى الله عليه وسلم ". (٢)

"بأنه حديث ضعيف ، والراجح إنه موقوف كما سيأتي وعلى تقدير صحته فهو محمول على الحالة التي يكون الفطر فيها أولى من الصوم كحالة المشقة جمعا بين الأدلة واحتجوا أيضا بحديث أنس بن مالك الكعبي الآتي في الفصل الثاني. وأجيب عنه بأنه مختلف فيه كما سيأتي ، وعلى تسليم صحته ، فالوضع لا يستلزم عدم صحة الصوم في السفر وهو محل النزاع. وذهب أكثر العلماء منهم مالك والشافعي وأبوحنيفة

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٦/٨٣٤

(٢) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٦/٩٩٤

إلى أن الصوم أفضل لمن قوي عليه ولم يشق به ، ويروي ذلك عن أنس وعثمان بن أبي العاص واحتجوا بحديث سلمة بن المحبق الآتي ، ولأن الصوم تعلق بالذمة فالمبادرة إلى إبرائها أولى فربما طرأ من الموانع والاشتغال بخلاف القصر فإن الذمة تبرأ فيه بما يؤتي. وقال كثير منهم الفطر أفضل عملا بالرخصة ، وهو قول الأوزاعي وأحمد وإسحاق. وقال آخرون هو **مخير** مطلقا وروى عن ابن عباس وأبي سعيد وسعيد ابن المسيب وعطاء والحسن ومجاهد والليث.

٢٠٤٠-(٢) وعن أبي سعيد الخدري ، قال : ((غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لست عشرة مضت من شهر رمضان ، فمنا من صام ومنا من أفطر ، فلم يعب الصائم على المفطر ، ولا المفطر على الصائم)) رواه مسلم.

". (١)

"وفاقا للحنفية : لا يتعين إلا إن نذره أو كان شعره خفيفا لا يمكن تقصيره أو لم يكن له شعر فيمر الموسى على رأسه ، وأغرب الخطابي فاستدل بهذا الحديث لتعين الحلق لمن لبد ، ولا حجة فيه – انتهى . وقال ابن قدامة (ج ٣ : ص ٤٣٤) : وهو أي المحرم **مخير** بين الحلق والتقصير أيهما فعل أجزأه في قول أكثر أهل العلم . قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن التقصير يجزئ ، يعني في حق من لم يوجد منه معنى يقتضي وجوب الحلق عليه ، إلا أنه يروي عن الحسن أنه كان يوجب الحلق في أول حجة حجها ولا يصح هذا ، لأن الله تعالى قال " محلقين رؤوسكم ومقصرين " (٤٨ : ٢٧) ولم يفرق النبي ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ إذ قال : رحم الله المحلقين والمقصرين . وقد كان مع النبي ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ من قصر فلم يعب عليه ، ولو لم يكن مجزيا لأنكر عليه ، واختلف أهل العلم فيمن لبد أو عقص أو ضفر ، فقال أحمد : من فعل ذلك فليحلق وهو قول النخعي ومالك والشافعي وإسحاق ، وكان ابن عباس يقول : من لبد أو ضفر أو عقد أو فتل أو عقص فهو على ما نوى ، يعني إن نوى الحلق فليحلق وإلا فلا يلزمه ، وقال أصحاب الرأي : هو **مخير** على كل حال لأن ما ذكرناه يقتضي التخيير على العموم ، ولم يثبت في خلاف ذلك دليل ، واحتج من نصر القول الأول بأنه روي عن النبي ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ أنه قال : من لبد

متفق عليه .

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرح مرعاة المفاتيح، ١١/٧

____

(١) ".

"الرواة ، ويؤيده قوله في رواية مسلم ((أو اذبح شاة)) واستدل به على أن الفدية لا يتعين لها مكان ، وبه قال أكثر التابعين ، وقال الحسن : تتعين مكة ، وقال مجاهد : النسك بمكة ومنى ، والإطعام بمكة ، والصيام حيث شاء ، وقريب منه قول الشافعي وأبي حنيفة : الدم والإطعام لأهل الحرم والصيام حيث شاء إذ لا منفعة فيه لأهل الحرم ، وألحق بعض أصحاب أبي حنيفة وأبو بكر بن الجهم من المالكية الإطعام بالصيام – انتهى . والأظهر عندنا في النسك والصدقة أيضا أن له أن يفعلهما حيث شاء ، لأن فدية الأذى أشبه بالكفارة منها بالهدي ، ولأن الله لم يذكر للفدية محلا معينا ولم يذكره النبي ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ وسماها نسكا ، والله أعلم ، هذا وقد تقدم أن الحديث تفسير لقوله تعالى : " فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك " وسياق الحديث موافق للآية و ((أو)) فيهما للتخيير ، وقد ترجم البخاري في الحج من صحيحه بالآية وقال بعد ذكرها : وهو **مخير** والصيام ثلاثة أيام . قال الحافظ : قوله ((**مخير**)) من كلام المصنف ، استفاده من أو المكررة ، وقد أشار إلى ذلك في أول باب كفارات الأيمان ، فقال : وقد خير النبي ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ كعبا في الفدية ، ويذكر عن ابن عباس وعطاء وعكرمة : ما كان في القرآن أو فصاحبه بالخيار ، قال الحافظ : وأقرب ما وقفت عليه من طريق حديث الباب إلى التصريح ما أخرجه أبو داود من طريق الشعبي

....

(٢) ".

"ــــــــ المشددة كما في نفائس اللغات ومخزن الأدوية وغيرهما . وقيل : هو بالهندية ((هندار)) كما في غياث اللغات ، والأول هو الظاهر لأن الضبع معروف بنبش القبور ، والحيوان الذي يقال له بالهندية ((هندار)) لم يعرف بنبش القبور قال في النيل : ومن عجيب أمره أنه يكون سنة ذكرا وسنة أنثى ، فيلقح في حال الذكورة ويلد في حال الأنوثة ، وهو مولع بنبش القبور لشهوته للحوم بني آدم . وقال الدميري : الضبع معروفة ولا تقل ضبعة ، لأن الذكر ضبعان ، ومن عجيب أمرها أنها كالأرنب تكون سنة ذكرا وسنة أنثى فتلقح في حال الذكورة وتلد في حال الأنوثة ، وهي مولعة بنبش القبور لكثرة شهوتها للحوم

____

(١) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٥٣٧/٩

(٢) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٧٧٨/٩

بني آدم ، ومتى رأت إنسانا نائما حفرت تحت رأسه وأخذت بحلقه فتقتله وتشرب دمه (أصيد هي ؟) أي أفي قتلها جزاء ؟ (فقال : نعم) زاد في رواية أبي داود وغيره كما سيأتي ((ويجعل فيه كبش إذا صاده المحرم ، والحديث نص في أن الضبع صيد يلزم فيه الجزاء . وهذه المسألة متفق عليها بين الأئمة الأربعة ، وأما إيجاب الكبش أو الشاة في الضبع فهو مذهب الأئمة الثلاثة الشافعي ومالك وأحمد كما صرح به أهل الفروع ، ففي الروض المربع : وفي الضبع كبش ، وهكذا في مناسك النووي وشرح الإقناع ، ونص الدردير على أن في الضبع شاة ، وأما عند الحنفية فالواجب القيمة . قال في الهداية : الجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه أو في أقرب المواضع ويقومه ذوا عدل ، ثم هو **مخير** في الفداء إن شاء اشترى به هديا إن بلغته أو اشترى طعاما وتصدق به وإن شاء صام ، وقال محمد والشافعي : تجب في الصيد النظير فيما له نظير ، ففي الظبي شاة ، وفي الضبع شاة لأن الصحابة أوجبوا النظير من حيث الخلقة . وقال عليه الصلاة." (١)

" وأخرجه النسائي مرفوعا وموقوفا ومرسلا وقال الخطابي قال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث

مرسل أو موقوف على بن عباس ولا يصح متصلا مرفوعا

والذمم برئة إلا أن تقوم الحجة بشغلها هذاآخر كلامه

وهذا الحديث قد وقع الاضطراب في إسناده ومتنه فروى مرفوعا وموقوفا ومرسلا ومعضلا

وقال عبد الرحمن بن مهدي قيل لشعبة إنك كنت ترفعه قال إني كنت مجنونا فصححت وأما الاضطراب في متنه فروي بدينار أو نصف دينار على الشك وروي يتصدق بدينار فإن لم يجد فبنصف دينار وروي التفرقة بين أن يصيبها في الدم أو انقطاع الدم وروي يتصدق بخمسي دينار وروي بنصف دينار وروي إذا كان دما أحمر فدينار وإن كان دما أصفر فنصف دينار وروي إن كان الدم عبيطا فليتصدق بدينار وإن كان صفرة فنصف دينار انتهى كلام المنذري

قلت وأحاديث الباب تدل على وجوب الكفارة على من وطيء امرأته وهي حائض

قال الخطابي في المعالم ذهب إلى إيجاب الكفارة عليه غير واحد من العلماء منهم قتادة وأحمد بن حنبل وإسحاق وقال به الشافعي قديما ثم قال في الجديد لا شيء عليه

قلت ولا ينكر أن يكون فيه كفارة لأنه وطء محظور كالوطء في رمضان

---

(١) مشكاة المصابيح مع شرحه مرعاة المفاتيح، ٨٦٦/٩

وقال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث مرسل أو موقوف على بن عباس ولا يصح متصلا مرفوعا والذمم برئة إلا أن تقوم الحجة بشغلها وكان بن عباس يقول إذا أصابها في فور الدم تصدق بدينار وإن كان في آخره فنصف دينار

وقال قتادة دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن يغتسل

وكان أحمد بن حنبل يقول هو **مخير** بين الدينار ونصف الدينار

وروي عن الحسن أنه قال عليه ما على من وقع على أهله في شهر رمضان

انتهى كلامه بحروفه

٠٧ -

([٢٦٧] باب في الرجل يصيب منها من المرأة الحائض)

(ما دون الجماع) من ملابستها من السرة إلى الركبة

(عن ندبة مولاة ميمونة) قال الحافظ في التقريب ندبة بضم النون ويقال بفتحها وسكون ." [١]

" [٧٥٦] (عن أبي جحيفة أن عليا قال السنة إلخ) واعلم أن حديث على هذا لا يوجد في بعض نسخ أبي داود ولكنه ثابت في نسخة بن الأعرابي وغيرها

قال الحافظ جمال الدين المزي في تحفة الأشراف في معرفة الأطراف إن حديث من السنة وضع الكف على الكف في الصلاة تحت السرة أخرجه أبو داود عن محمد بن محمود عن حفص بن غياث عن عبد الرحمن بن إسحاق عن زياد بن زيد عن وهب بن عبد الله أبي جحيفة السوائي عن علي لكن هذا الحديث واقع في رواية أبي سعيد الأعرابي وبن داسة وغير واحد عن أبي داود ولم يذكره أبو القاسم انتهى

ولعل الحافظ الزيلعي لم يطلع على النسخ التي فيها هذا الحديث ولذا قال في تخريج أحاديث الهداية إن هذا الحديث لم يوجد فيما رأيته من نسخ أبي داود

انتهى

والحديث قد أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده بسند واحد وابنه عبد الله في زيادات المسند وبن شيبة في مصنفه والدارقطني في سننه بثلاثة أسانيد والبيهقي في سننه بإسنادين لكنه مع كثرة المخرجين والأسانيد ضعيف لأن طرقها كلها تدور على عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي

قال أحمد بن حنبل وأبو حاتم عبد الرحمن بن إسحاق الحارث أبو شيبة الواسطي منكر الحديث

---

(١) عون المعبود، ٣٠٨/١

وقال بن معين ليس بشيء

وقال البخاري فيه نظر

وقال النووي هو ضعيف بالاتفاق

وقال البيهقي تفرد به عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي وهو متروك

والحديث استدل به من قال إن الوضع يكون تحت السرة وهو أبو حنيفة وسفيان الثوري وإسحاق بن راهوية وأبو إسحاق المروزي من أصحاب الشافعي وقد عرفت أن الحديث ضعيف لا يصلح للاستدلال

وذهب الشافعية

قال النووي وبه قال الجمهور إلى أن الوضع يكون تحت صدره فوق سرته

وعن أحمد روايتان كالمذهبين ورواية ثالثة أنه يخير بينهما ولا ترجيح وبالتخيير قال الأوزاعي وبن المنذر

قال بن المنذر في بعض تصانيفه لم يثبت عن النبي في ذلك شيء فهو **مخير** وعن مالك روايتان إحداهما يضع تحت صدره والثانية يرسلهما ولا يضع إحداهما على الأخرى

كذا قال الشوكاني قلت جاء عن الشافعي في الوضع ثلاث روايات إحداها أنه يضع يده اليمنى على يده اليسرى تحت الصدر فوق السرة والثانية أن يضع يده اليمنى على اليسرى على صدره وهي الرواية التي نقلها صاحب الهداية من الشافعي

وقال العيني إنها المذكور في الحاوي من كتبهم والثالثة أن يضع يده تحت السرة

ذكر هذه الروايات الثلاث العلامة هاشم السندي في بعض رسائله في ." (١)

" وإليه ذهب أحمد فإنه احتياط ففعل ما فعله النبي صلى الله عليه و سلم أو قاله في نظير كل واقعة عنه

انتهى

وحكى الحافظ زين الدين العراقي في شرح الترمذي في هذا ثمانية مذاهب لا نطيل الكلام في هذا المختصر

وقال النووي قال الإمام أبو عبد الله المازري

---

(١) عون المعبود، ٢/٣٢٣

أحاديث الباب خمسة حديث أبي هريرة فيمن شك فلم يدر كم صلى وفيه أنه يسجد سجدتين ولم يذكر موضعهما وحديث أبي سعيد فيمن شك وفيه أنه يسجد سجدتين قبل أن يسلم وحديث بن مسعود وفيه القيام إلى خامسة وأنه سجد بعد السلام

وحديث ذي اليدين وفيه السلام من اثنتين والمشي والكلام وأنه سجد بعد السلام وحديث بن بحينة وفيه القيام من اثنتين والسجود قبل السلام

واختلف العلماء في كيفية الأخذ بهذه الأحاديث فقال أبو داود لا يقاس عليها

بل تستعمل في مواضعها على ما جاءت وقال أحمد كقول داود في هذه الصلوات خاصة وخالفه في غيرها وقال يسجد فيما سواها قبل السلام لكل سهو

أما الذين قالوا القياس فاختلفوا فقال بعضهم هو **مخير** في كل سهو إن شاء سجد بعد السلام وإن شاء قبله في الزيادة والنقص

وقال أبو حنيفة الأصل هو السجود بعد السلام وتأول باقي الأحاديث عليه وقال الشافعي الأصل هو السجود قبل السلام ورد بقية الأحاديث إليه

وقال مالك إن كان السهو زيادة سجد بعد السلام وإن كان نقصا فقبله فأما الشافعي فيقول قال في حديث أبي سعيد فإن كانت خامسة شفعها ونص على السجود قبل السلام مع تجويز الزيادة والمجوز كالموجود ويتأول حديث بن مسعود في القيام إلى خامسة والسجود بعد السلام على أنه صلى الله عليه و سلم ما علم السهو إلا بعد السلام ولو علمه قبله يسجد قبله ويتأول حديث ذي اليدين على أنها صلاة جرى فيها سهو فسها عن السجود قبل السلام فتداركه بعده

وهذا كلام المازري قال النووي وهو كلام حسن نفيس

وأقوى المذاهب هنا مذهب مالك ثم مذهب الشافعي وللشافعي قول كمذهب مالك وقول بالتخيير وعلى القول بمذهب مالك ولو اجتمع في صلاة خلاف بين هؤلاء المختلفين وغيرهم من العلماء أنه لو سجد قبل السلام أو بعده للزيادة أو النقص أنه يجزئه ولا تفسد صلاته وإنما اختلافهم في الأفضل

انتهى كلام النووي

٩ –

(باب من قام من ثنتين ولم يتشهد)

[١٠٣٤] (عن عبد الله بن بحينة) مصغرا بنت الحارث بن عبد المطلب بن عبد مناف وهو صحابي ." (١)

" ويتحرى موضع الحاجة منهم ويقدم الأولى فالأولى من أهل الخلة والفاقة فإن رأى الخلة في الفقراء في عام أكثر قدمهم وإن رأى في أبناء السبيل في عام آخر أخرجوا لهم

وقال أبو حنيفة وأصحابه هو **مخير** يضعه في أي الأصناف شاء وكذلك قال سفيان الثوري

وقد روي ذلك عن بن عباس رضي الله عنه وهو قول الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح

قال الخطابي وقوله إن الله لم يرض بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم فيها هو دليل على أن بيان الشريعة قد يقع من وجهين أحدهما ما تولى الله تعالى بيانه في الكتاب وأحكم فرضه فيه فليس به حاجة إلى زيادة من بيان النبي صلى الله عليه و سلم وبيان شهادات الأصول والوجه الآخر ما ورد ذكره في الكتاب مجملا ووكل بيانه إلى النبي صلى الله عليه و سلم فهو تفسيره قولا وفعلا أو يتركه على إجماله ليبينه فقهاء الأمة ويدركوه استنباطا واعتبارا بدليل الأصول

وكل ذلك بيان مصدره عن الله سبحانه وتعالى وعن رسول الله صلى الله عليه و سلم

ولم يختلفوا أن السهام الستة ثابتة مستقرة لأهلها في الأحوال كلها وإنما اختلفوا في سهم المؤلفة

فقالت طائفة من أهل العلم منهم ثابت يجب أن يعطوه هكذا

قال الحسن البصري وقال أحمد بن حنبل يعطون إن احتاج المسلمون إلى ذلك

وقالت طائفة انقطعت المؤلفة بعد رسول الله صلى الله عليه و سلم وروي ذلك عن الشعبي وكذلك قال أبو حنيفة وأصحابه

وقال مالك سهم المؤلفة يرجع إلى أهل السهام الباقية وقال الشافعي لا يعطى من الصدقة مشرك يتألف على الإسلام

فأما العاملون وهم السعاة وجباة الصدقة فإنهم يعطون عماله قدر أجرة مثلهم فأما إذا كان الرجل هو الذي يتولى إخراج الصدقة وقسمها بين أهلها فليس فيها للعاملين فيه حق

انتهى كلامه

قال المنذري في إسناده عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الإفريقي وقد تكلم فيه غير واحد

انتهى

---

(١) عون المعبود، ٣/٢٤٣

[١٦٣١] (ليس المسكين) أي المذكور في قوله تعالى إنما الصدقات للفقراء والمساكين والمعنى ليس المسكين شرعا المسكين عرفا هو (الذي ترده) عند طوافه على الناس (والأكلة والأكلتان) بضم الهمزة أي اللقمة واللقمتان والمعنى أي ليس المسكين من يتردد على الأبواب ويأخذ لقمة فإن من فعل هذا ليس بمسكين لأنه يقدر على تحصيل قوته

والمراد ذم من هذا فعله إذا لم يكن مضطرا

وقال الطيبي فينبغي أن لا يستحق الزكاة

وقيل ليس المراد نفي استحقاقه بل إثبات المسكنة لغير هذا المتعارف بالمسكنة وإثبات استحقاقه أيضا كذا في المرقاة ." (١)

" الحسن البصري وبعض السلف أنه يجب إطعام عشرة مساكين أو صوم عشرة أيام وهذا ضعيف منابذا للسنة مردود

وقوله صلى الله عليه و سلم أو أطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين معناه مقسومة على ستة مساكين تم كلامه مختصرا

قال المنذري وأخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي

[١٨٥٧] (إن شئت فانسك نسيكة) أي اذبح ذبيحة

وفي الموطأ أي ذلك فعلت أجزأ وفيه دليل على أنه مخير في الثلاثة جميعا ولذا قال البخاري في أول باب الكفارات خير النبي صلى الله عليه و سلم كعبا في الفدية انتهى والحديث سكت عنه المنذري

[١٨٥٨] (عن عامر) هو الشعبي (قال أمعك دم) أي شاة أو نحوه (قال لا) أي ليس معي دم (قال فصم) قال النووي ليس المراد أن الصوم لا يجزئ إلا لعادم الهدي بل هو محمول على أنه سأله عن النسك فإن وجده أخبره أنه مخير بينه وبين الصيام والإطعام وإن عدمه فهو مخير بين الصيام والإطعام

والحديث سكت عنه المنذري

[١٨٥٩] (أن رجلا من الأنصار) قال في التقريب هو عبد الرحمن بن أبي ليلى (فحلق) أي شعر ." (٢)

" قيس لا قيس بن شماس

---

(١) عون المعبود، ٢٧/٥

(٢) عون المعبود، ٢١٨/٥

قال البخاري عبدالخبير عن أبيه عن جده ثابت بن قيس عن النبي صلى الله عليه و سلم روى عنه فرج بن فضالة حديثه ليس بالقائم منكر الحديث

وقال بن عدي وعبدالخبير ليس بالمعروف

- ٠

([٢٤٨٩] باب في ركوب البحر في الغزو)

(قال إلا حاج أو معتمر أو غاز في سبيل الله) فيه رد على من قال إن البحر عذر لترك الحج والصواب ما قاله الفقيه أبو الليث السمرقندي من أنه إذا كان الغالب السلامة ففرض عليه يعني وإلا فهو **مخير** كذا في المرقاة

وقال الخطابي في هذا دليل على أن من لم يجد طريقا إلى الحج غير البحر فإن عليه أن يركبه

وقال غير واحد من الفقهاء إن عليه ركوب البحر في الحج إذا لم يكن له طريق غيره

وقال الشافعي لا يبين لي أن ذلك يلزمه وقد ضعفوا إسناد هذا الحديث انتهى (فإن تحت البحر الخ) قيل هو على ظاهره فإن الله على كل شيء قدير

وقال الخطابي تأويله تفخيم أمر البحر وتهويل شأنه وذلك أن الآفة تسرع إلى راكبه ولا يؤمن الهلاك عليه في كل وقت كما لا يؤمن الهلاك في ملابسة النار ومداخلتها والدنو منها انتهى

قال المنذري في هذا الحديث اضطراب روي عن بشير هكذا وروى عنه أنه بلغه عن عبد الله بن عمرو وروى عنه عن رجل عن عبد الله بن عمرو وقيل غير ذلك

وقال أبو داود رواته مجهولون وذكره البخاري في تاريخه وذكر له هذا الحديث وذكر اضطرابه وقال لم يصح حديثه

وقال الخطابي وقد ضعفوا إسناد هذا الحديث ." (١)

" زيدا مثلا فلله علي حجة أو غيرها فيكلمه فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين ما التزمه هذا هو الصحيح في مذهب الشافعي وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله على نذر وحمله أحمد وبعض أصحاب الشافعي على نذر المعصية كمن نذر أن يشرب الخمر وحمله جماعة من فقهاء أصحاب الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو **مخير** في جميع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة يمين انتهى

وسيجيء كلام الشوكاني معه

---

(١) عون المعبود، ٧/١٢٠

قال المنذري وأبو الخير هو مرثد بن عبد الله اليزني انتهى

والحديث أخرجه الترمذي وقال حسن صحيح غريب (رواه عمر بن الحارث) وحديثه عند النسائي من طريق أحمد بن يحيى والحارث بن مسكين عن بن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن كعب بن علقمة عن عبد الرحمن بن شماسة عن عقبة بن عامر أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال كفارة النذر كفارة اليمين وأخرجه مسلم حديث عمرو بن الحارث بزيادة لفظ أبي الخير بين عبد الرحمن بن شماسة وعقبة بن عامر

[٣٣٢٤] (حدثنا محمد بن عوف) والحديث أخرجه مسلم والنسائي من حديث عبد الرحمن بن شماسة والله أعلم

٨ -

([٣٢٥٤] باب لغو اليمين)

اللغو الساقط الذي لا يعتد به من كلام وغيره ولغو اليمين الساقط الذي لا يعتد به في الأيمان قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم أي لا يعاقبكم بلغو اليمين الذي ." [١]

" اضطرارا فيدل على جواز ذلك

كذا في النيل وتقدم من رواية بن حبان ثم سكت ساعة ثم قال إن شاء الله

قال السندي ثم قال إن شاء الله بعد سكوت وهو مقتضى كلمة ثم أيضا لكونها للتراخي وبهذا يقول بن عباس في الاستثناء المنفصل وجمهور الحنفية على اشتراط الاتصال

وحمل هذا الحديث على أن سكوته كان لمانع وإلا فكيف يسكت وقد قال الله تعالى ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله انتهى

قلت وزيادة البحث في هذا الباب في المطولات لا أطيل الكلام بذكره

والحديث سكت عنه المنذري (ثم لم يغزهم) وفيه دليل واضح على أن من حلف بمشيئة الله فلم يفعله لا يحنث لأن النبي صلى الله عليه و سلم حلف على غزوة قريش ثم قال إن شاء الله ولم يغزهم والله أعلم

٢ -

([٣٣٢٢] باب من نذر نذرا لا يطيقه)

---

(١) عون المعبود، ١١٢/٩

(من نذر نذرا لم يسمه) أي الناذر بأن قال نذرت نذرا أو على نذر ولم يعين النذر أنه أو غيره وفيه دليل على أن كفارة اليمين إنما تجب فيما كان من النذور غير مسمى

قال النووي اختلف العلماء في المراد بهذا الحديث فجعله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج فهو مخير بين الوفاء بالنذر أو الكفارة وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله على نذر وحمله جماعة من فقهاء الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو مخير في جميع أنواع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة اليمين انتهى

قال الشوكاني والظاهر اختصاص الحديث بالنذر الذي لم يسم لأن حمل المطلق على القيد واجب وأما النذور المساة إن كانت طاعة فإن كانت غير مقدورة ففيها كفارة يمين وإن كانت مقدورة وجب الوفاء بها ." (١)

"١ ٦/١٠٥م ومن باب في اتيان الحائض

٨٤- قال أبو داود : حدثنا مسدد حدثنا يحيى عن شعبة حدثني الحكم عن عبد الحميد بن عبد الرحمن عن مقسم عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم في الذي يأتي امرأته وهي حائض قال يتصدق بدينار أو بنصف دينار.

قلت قد ذهب إلى إيجاب الكفارة عليه غير واحد من العلماء منهم قتادة والأوزاعي وأحمد بن حنبل وإسحاق وبه قال الشافعي قديما ثم قال في الجديد لا شيء عليه.

قلت ولا ينكر أن يكون فيه كفارة لأنه وطء محظور كالوطء في رمضان وقال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث مرسل أو موقوف على ابن عباس (ولا يصح متصلا مرفوعا والذمم برية إلا أن تقوم الحجة بشغلها وكان ابن عباس) يقول إن أصابها في فور الدم تصدق بدينار وإن كان في آخره فنصف دينار.

وقال قتادة دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن تغتسل وكان أحمد ابن حنبل يقول هو مخير بين الدينار والنصف الدينار . وروي عن الحسن أنه قال عليه ما على من وقع على أهله في شهر رمضان.." (٢)

---

(١) عون المعبود، ١٢٢/٩

(٢) معالم السنن للخطابي ٢٨٨، ٨٣/١

"وقال أحمد بن حنبل ليس في الزيادة شيء حتى يبلغ ثلاثين وجعلها من الأوقاص التي تكون بين الفرائض وهو قول أبي عبيد ، وحكي ذلك عن مالك بن أنس واستدل بعضهم في ذلك بأنه لما قال فإذا زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين ابنة لبون وفي كل خمسين حقة اقتضى ذلك أن يكون تغير الفرض في عدد يجب فيه السنان معا . قلت وهذا غيرلازم وذلك أنه إنما علق تغير الفرض بوجود الزيادة على المائة والعشرين وجعل بعدها في أربعين ابنة لبون وفي خمسين حقة وقد وجدت الأربعونات الثلاث في هذا النصاب فلا يجوز أن يسقط الفرض ويتعطل الحكم وإنما اشترط وجود السنين في محلين مختلفين لا في محل واحد فاشتراطهم وجودهما معا في محل واحد غلط.

وقال إبراهيم النخعي إذا زادت الابل على عشرين ومائة ففي كل خمس منها شاة وفي كل عشر شاتان وفي كل خمس عشرة ثلاث شياه فإذا بلغت مائة وأربعين ففيها حقتان وأربع شياه فإذا بلغت مائة وخمسا وأربعين ففيها حقتان وابنة مخاض حتى تبلغ خمسين ومائة ففيها ثلاث حقاق فإذا زادت استأنف الفرض كما استؤنفت الفريضة وهو قول أبي حنيفة ؛ وقد روي عن علي رضي الله عنه أنه قال إذا زادت الإبل على عشرين ومائة استؤنفت الفريضة . قال ابن المنذر وليس بثابت منه ، وقال محمد بن جرير الطبري وهو **مخير** إن شاء استأنف الفريضة إذا زادت الإبل على مائة وعشرين وإن شاء أخرج الفرائض لأن الخبرين جميعا قد رويا.." (١)

"٤٦٣- قال أبو داود : حدثنا عبد الله بن مسلمة حدثنا عبد الله ، يعني ابن عمر بن غانم عن عبد الرحمن بن زياد أنه سمع زياد بن نعيم الحضرمي أنه سمع زياد بن الحارث الصدائي قال : أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فبايعته قال فأتاه رجل فقال أعطني من الصدقة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن الله لم يرض بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم فيها هو فجزأها ثمانية أجزاء فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك.

قلت في قوله فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك دليل على أنه لا يجوز جمع الصدقة كلها في صنف واحد وأن الواجب تفرقتها على أهل السهمان بحصصهم ولو كان معنى الاية بيان المحل دون بيان الحصص لم يكن للتجزئة معنى وسل على صحة ذلك قوله أعطيتك حقك فبين أن لأهل كل جزء على حدة حقا وإلى هذا ذهب عكرمة وهو قول الشافعي.

وقال إبراهيم النخعي إذا كان المال كثيرا يحتمل الأجزاء قسمه على الأصناف وإن كان قليلا جاز أن يوضع

(١) معالم السنن للخطابي ٢٨٨، ٢١/٢

في صنف واحد.

وقال أحمد بن حنبل تفريقها أولى ويجزئه أن يضعه في صنف واحد.

وقال أبو ثور إن قسمه الإمام قسمه على الأصناف وإن تولى قسمه رب المال فوضعه في صنف واحد رجوت أن يسعه.

وقال مالك بن أنس يجتهد ويتحرى موضع الحاجة منهم ويقدم الأولى فالأولى من أهل الخلة والفاقة فإن رأى الخلة في الفقراء في عام أكثر قدمهم . وإن رآها في أبناء السبيل في عام آخر حولها إليهم.

وقال أصحاب الرأي هو **مخير** يضعه في أي الأصناف شاء.." (١)

"٢/٣١ ٤م ومن باب الفدية

٦٣١- قال أبو داود : حدثنا وهب بن بقية عن خالد الواسطي هو ابن عبد الله الطحان عن خالد الحذاء ، عن أبي قلابة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر به زمن الحديبية فقال قد آذاك هوام رأسك قال نعم . قال فقال النبي صلى الله عليه وسلم احلق ثم أذبح شاة نسكا أو صم ثلاثة أيام أو اطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين.

قلت هذا إنما هو حكم من حلق رأسه لعذر من أذى يكون به وهو رخصة له فإذا فعل ذلك كان مخيرا بين الدم والصدقة والصيام . فأما من حلق رأسه عامدا لغير عذر فإن عليه دما وهو قول الشافعي وإليه ذهب أبو حنيفة.

وقال مالك هو **مخير** إذا حلق لغير علة كهو إذا حلقه لعذر.

وقال سفيان الثوري إذا تصدق بالبر أطعم ثلاثة أصوع بين ستة مساكين لكل واحد منهم نصف صاع فإن أطعم تمرا أو زبيبا أطعم صاعا صاعا.

قلت هذا خلاف السنة وقد جاء في الحديث ذكر التمر مقدرا بنصف صاع كما ترى فلا معنى لخلافه وقد جاء ذكر الزبيب أيضا من غير هذا الطريق بنحو هذا التقدير وذكره أبو داود.." (٢)

"إذا لم يرد الذهاب معها فالقيام مكروه عند الأكثر قال جمع هو **مخير** بينه وبين القعود وقال بعض هما مندوبان وقال صاحب التتمة يستحب القيام للأحاديث الصحيحة الواردة فيه وقال الجمهور الأحاديث منسوخة بحديث علي الآتي متفق عليه قال ميرك

---

(١) معالم السنن للخطابي ٢٨٨، ٥٩/٢

(٢) معالم السنن للخطابي ٢٨٨، ١٨٧/٢

ورواه الترمذي والنسائي وعن جابر قال مرت جنازة فقام لها رسول الله وقمنا معه فقلنا يا رسول الله إنها أي الميتة يهودية أو الجنازة جنازة يهودية فقال إن الموت فزع بفتحتين مصدر وصف به للمبالغة أو تقديره ذو فزع فإذا رأيتم الجنازة فقوموا ظاهره الأمر بالقيام الحقيقي لمجرد رؤية الجنازة وأما ما قاله ابن الملك من أن أمره بالقيام عند رؤيتها لإظهار الفزع والخوف عن نفسه فإنه أمر عظيم ومن لم يقم فهو علامة غلظ قلبه وعظم غفلته فالمراد بالقيام تغير الحال في قلبه وفي ظاهره لا حقيقته فلا حقيقة له متفق عليه قال ميرك فيه نظر من وجهين أحدهما أن جملة أن الموت فزع من أفراد مسلم عن البخاري والثاني أن لفظ البخاري أن جنازة يهودي زاد في رواية فقال أليست نفسا اه وفي بعض الروايات إنكم لستم تقومون لها إنما تقومون إعظاما للذي يقبض النفوس وعن علي قال رأينا رسول الله قام أي لرؤية الجنازة فقمنا تبعا له أي أولا وقعد أي ثبت قاعدا فقعدنا أي تبعا له آخرا يعني أي يريد علي بالقيام والقعود في الجنازة أي في رؤيتها رواه مسلم قال ميرك ورواه الأربعة أيضا وفي رواية مالك وأبي داود قام في الجنازة أي لها ثم قعد بعد قال ميرك وكأنه اعتراض على صاحب المصابيح حيث أورد الحديث في الصحاح بلفظ مالك وأبي داود دون لفظ مسلم والجواب من قبل صاحب المصابيح أنه يحتمل أنه اختار لفظ أبي داود لأنه أصرح في النسخ من عبارة مسلم كما لا يخفى وإنما أورده لبيان أن الأمر بالقيام للجنازة المفهوم من الحديث السابق منسوخ لا لأنه المقصود من الباب تأمل اه وفي شرح السنة عن الشافعي حديث علي كرم الله وجهه ناسخ لحديث أبي سعيد إذا رأيتم." (١)

"المشددة وسكون الواو وقفا وضمها وصلا وأصله لا تتلقوا الركبان بضم الراء جمع راكب أي القافلة البيع أي لأجل بيع والمعنى إذا وقع الخبر بقدوم قافلة فلا تستقبلوها لتشتروا من متاعها بأرخص قبل أن يقدموا السوق ويعرفوا سعر البلد نهى عنه للخديعة والضرر ولا يبع بعضكم على بيع بعض بأن يقول لمن اشترى شيئا بالخيار أفسخ هذا البيع وأنا أبيعك مثله بأرخص من ثمنه أو أجود منه بثمنه قيل النهي مخصوص بما إذا لم يكن فيه عيب فإذا كان فله أن يدعوه إلى الفسخ ليبيع منه بأرخص دفعا للضرر عنه ولا تناجشوا بحذف إحدى التاءين والنجش هو الزيادة في ثمن السلعة من غير رغبة فيها لتخديع المشتري وترغيبه ونفع صاحبها ولا يبع حاضر أي بلدي لباد أي لبدوي كما إذا جاء البدوي بطعام إلى بلد ليبيعه بسعر يومه ويرجع فيتوكل البلدي عنه ليبيعه بالسعر الغالي على التدريج وهو حرام عند الشافعي ومكروه عند أبي حنيفة رحمه الله وإنما نهى عنه لأن فيه سد باب المرافق على ذوي البياعات ولا تصر الإبل والغنم بضم التاء والراء

(١) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ٣٩٠/٥

المشددة قال العسقلاني رحمه الله بضم أوله وفتح ثانيه بوزن تزكوا وقيده بعضهم بفتح أوله وضم ثانيه والأول أصح ا هـ هو من صريت الشاة إذا لم تحلبها أياما حتى اجتمع اللبن في ضرعها كذا ذكره بعضهم وهو يؤيد القول الثاني والصحيح أنه من التصرية وهي أن يشد الضرع قبل البيع أياما ليظن المشتري أنها لبون فيزيد في الثمن والنهي للخداع فمن ابتاعها أي اشترى الإبل أو الغنم المصراة بعد ذلك أي بعدما ذكره من التصرية فهو بخير النظرين أي من الامساك والرد بعد أن يحلبها بضم اللام أي فهو **مخير** إن رضيها أي أحبها وأعجبها أمسكها وأن سخطها بكسر المعجمة أي كرهها ردها وصاعا أي مع صاع من تمر أي عوضا عن لبنها لئن بعض اللبن حدث في ملك المشتري وبعضه كان مبيعا فلعدم تميزه امتنع رده ورد قيمته فأوجب الشارع صاعا قطعا للخصومة من غير نظر إلى قلة اللبن وكثرته كما جعل دية." (١)

"فأقعد النبي الأم ناحية والأب ناحية وأقعد الصبي ناحية وقال لهما ادعواه فمالت الصبية إلى أمها فقال النبي اللهم اهدها فمالت إلى أبيها أخذها وأخرجه الدارقطني وسمى البنت عميرة وأخرج ابن ماجه والنسائي في سننه أن أبوين اختصما في ولد إلى رسول الله وأحدهما كافر فخيره النبي فتوجه إلى الكافر فقال اللهم اهده فتوجه إلى المسلم فقضى له به ثانيهما أنه كان بالغا بدليل الاستقاء من بئر أبي عنبة ومن هو دون البلوغ لا يرسب إلى الآبار للاستقاء للخوف عليه من السقوط فيه لقلة عقله وتحجره عنه غالبا ونحن نقول إذا بلغ فهو **مخير** بين أن ينفرد بالسكنى وبين أن يكون عند أيهما أراد إلا أن يبلغ سفيها مفسدا فحينئذ يضمهما إلى نفسه اعتبارا لنفسه بماله ولهذا صح أن الصحابة رضي الله عنهم لم يخيروا على ما تقدم من قصة عمر مع أبي بكر وأما ما أسند عبد

الرزاق عن عمر أنه خير ابنا فاختار أمه فانطلقت به فمحمول على أنه عررف ميل الابن إلى أمه وهي في الواقع أحق بحضانته فأحب تطييب قلب الأب من غير مخالفة للشرع ويدل عليه ما تقدم من أنه لم يراجع أبا بكر الكلام والجواب أن عدم المراجعة ليس دليلا لأن أبا بكر كان إماما يجب نفاذ ما حكم به رأيه وإن خالف رأي المحكوم عليه فالوجه ما ذكرنا ليوافق المروي عن رسول الله مما قدمناه أول الباب." (٢)

"وعن ابن عباس أن رسول الله قال من نذر نذرا لم يسمه أي الناذر بأن قال نذرت نذرا أو علي نذر ولم يعين النذر أنه صوم أو غيره فكفارته كفارة يمين قال النووي رحمه الله اختلف العلماء في قوله كفارته كفارة يمين فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج وهو أن يقول الرجل مريدا الامتناع من كلام زيد مثلا

---

(١) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ٣٢٥/٩

(٢) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ٣٧٩/١٠

إن كلمت زيدا فلله على حجة أو غيرها فكلمه فهو بالخيار بين كفارة اليمين وبين ما التزمه قلت لا يظهر حمل لم يسمه على المعنى المذكور مع أن التخيير خلاف المفهوم من الحديث المسطور قال وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله على نذر قلت هذا القول الحق وسيأتي توجيهه المحقق قال وحمله أحمد وبعض أصحابنا على نذر المعصية كمن نذر أن يشرب الخمر قلت مع بعده يرده العطف عليه بقوله ومن نذر نذرا في معصية فكفارته كفارة يمين فإن الأصل في العطف المغايرة بل لا يجوز غيرها في الجملتين قال وحمله جماعة من فقهاء أصحاب الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو **مخير** بين الوفاء بما التزمه وبين كفارة يمين قلت يلزم منه التخيير بين إتيان المعصية وبين الكفارة ولا أظن أن أحدا قال به لقوله لا نذر في معصية أي لا وفاء به كما سبق اللهم إلا أن يقال معناه أن ارتكاب المعصية حرام عليه لكن لو فعل خرج عن العهدة ولا كفارة عليه هذا وقد قال المحقق ابن الهمام إذا قال علي نذر أو علي نذر الله يكون يمينا إذا ذكر المحلوف عليه بأن قال علي نذر الله لأفعلن كذا ولا أفعلن كذا حتى إذا لم يف بما حلف عليه لزمته كفارة يمين هذا إذا لم ينو بهذا النذر المطلق شيئا من القرب كحج أو صوم فإن كان نوى بقوله علي نذر إن فعلت كذا قربة مقصودة يصح النذر بها ففعل لزمته تلك القربة قال الحاكم وإن حلف بالنذر فإن نوى شيئا من حج أو عمرة فعليه ما نوى وإن لم يكن له نية فعليه كفارة يمين ولا شك أن قوله عليه الصلاة والسلام من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين رواه أبو داود من حديث." (١)

"السلامة كما في الفصاد ولأنه لا بد من الفعل وإلا عوقب والسلامة خارجة عن وسعه إذ الذي في وسعه أن لا يتعرض بسببها القريب وهو ما بين أن يبالغ في التخفيف فلا يسقط الوجوب عنه به أو بفعل ما يقع زاجرا وهو ما هو مؤلم زاجر وقد يتفق أن يموت الإنسان به فلا يتصور الأمر بالضرب المؤلم الزاجر مع اشتراط السلامة عليه بخلاف المباحات فإنها رفع الجناح في الفعل وإطلاقه وهو **مخير** فيه بعد ذلك غير ملزم به فصح تقييده بشرط السلامة كالمرور في الطريق والاصطياد ولهذا يضمن إذا عزر امرأته فماتت لأنه مباح ومنفعته ترجع إليه كما ترجع إلى المرأة من وجه آخر وهو استقامتها على ما أمر الله به وذكر الحاكم لا يضرب امرأته على ترك الصلاة ويضرب ابنه وكذا المعلم إذا أدب الصبي فمات منه يضمن عندنا والشافعي أما لو جامع امرأته فماتت لا يضمن عند أبي حنيفة وأبي يوسف ذكره في المحيط مع أنه مباح

---

(١) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ٤٥٦/١٠

فيتقيد بشرط السلامة لأنه يضمن المهر بذلك الجماع فلو وجبت الدية وجب ضمانان بمضمون واحد وقال الطيبي يمكن أن يراد بقوله لم يسنه الحد الذي يؤدي إلى التعزير كما سيأتي." (١)

"سبيل الله قال القاضي يريد أن العاقل لا ينبغي أن يلقي نفسه إلى المهالك وبوقعه مواقع الأخطار إلا لأمر ديني يتقرب به إلى الله تعالى ويحسن بذل النفس فيه وإيثاره على الحياة وفيه رد على من قال إن البحر عذر لترك الحج والصواب ما قاله الفقيه أبو الليث

السمرقندي من أنه إذا كان الغالب السلامة ففرض عليه يعني وإلا فهو **مخير** وأما قوله تعالى ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة البقرة أي لا توقعوا أنفسكم في الهلاك فمحمول على ما إذا لم يكن هناك غرض شرعي وأمر ديني ولذا قال البيضاوي في تفسيره أي بالإسراف وتضييع وجه المعاش أو بالكف عن الغزو والإنفاق فإنه يقوي العدو ويسلطهم على إهلاككم ويؤيده ما روي عن أبي أيوب الأنصاري أنه قال أعز الله الإسلام وكثر الله أهله رجعنا إلى أهالينا وأموالنا نقيم فيها فنزلت أو بالإمساك وحب المال فإنه يؤدي إلى الهلاك المؤبد وقوله فإن تحت البحر نارا وتحت النار بحرا يريد به تهويل شأن البحر وتعظيم الخطر في ركوبه فإن راكبه متعرض للآفات المهلكة كالنار والفتن المغرقة كالبحر إحداهما وراء الأخرى فإن أخطأت ورطة منها جذبته أخرى بمخالبها فمهالكها متراكمة بعضها فوق بعض لا يؤمن الهلاك عليه وقد احترقت سفينة في زماننا واحترق جمع كثير من أهلها وغرق بعض منهم وقليل منهم نجو بمحن شديدة وقيل هو على ظاهره فإن الله على كل شيء قدير ويؤيده حديث البحر من جهنم على ما رواه الحاكم والبيهقي عن أبي يعلى ويقويه قوله تعالى وإذا البحار سجرت التكوير أي أحميت وأوقدت أو ملئت بتفجير بعضها إلى بعض حتى تعود بحرا واحدا وتصير نارا رواه أبو داود وعن أم حرام ضد الحلال قال المؤلف هي بنت ملحان بكسر الميم ابن خالد النجارية وهي أخت أم سليم أسلمت وبايعت وكان النبي يقيل في بيتها وهي زوجة عبادة بن الصامت ماتت غازية مع زوجها بأرض الروم وقبرها بقبرص روى عنها ابن أختها أنس وزوجها عبادة قال ابن عبد البر لا أقف لها على اسم صحيح." (٢)

"تقول سمعت زيدا يتكلم فتوقع الفعل عليه وتحذف المسموع وتجعله حالا منه فأغناك عن ذكره فإذا مقتضى الكلام أن يقال سمعت النبي شمته فقال فلا إشكال حينئذ ثم عطس أخرى أي مرة أخرى فقال أي النبي الرجل مزكوم أي مريض فربما يكثر تعطسه وحمده وفي الجواب كل مرة حرج لا سيما مع عدم

---

(١) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ١١/٢٦٥

(٢) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ١١/٤٨٤

تجويز التداخل في المجلس ويؤيد ما ذكرته ما سيأتي في الحديث مرفوعا فما زاد أي على ثلاث مرات فإن شئت فشمته وإن شئت فلا حيث صرح بالتخيير فقول النووي يستحب أن يدعي له لكن غير دعائه للعاطس وقع في غير محله إذ حاصل الحديث أن التشميت واجب أو سنة مؤكدة على الخلاف في ثلاث مرات وما زاد فهو **مخير** بين السكوت وهو رخصة وبين التشميت وهو مستحب والله أعلم رواه مسلم وفي رواية للترمذي إنه أي النبي قال له في الثالثة أي في المرة الثالثة وفي نسخة في الثالث أي في العطاس الثالث إنه أي الرجل مزكوم كذا في جميع نسخ المشكاة وقال الطيبي كذا في نسخ المصابيح وفي جامع الأصول عن الترمذي أنت مزكوم قال النووي يعني أنت لست ممن يشمت بعد هذا لأن هذا الذي بك مرض ويوافقه في التثليث ما رواه أبو داود عن أبي هريرة مرفوعا إذا عطس أحدكم فليشمته جليسه فإن زاد على ثلاث فهو مزكوم ولا يشمت بعد ثلاث أي لا يجب تشميته بعد ثلاث لا أنه غير جائز لما سبق وفي شرح مسلم للنووي فإن قيل إذا كان مريضا فكان ينبغي أن يدعي له لأنه أحق بالدعاء من غيره فالجواب أنه يستحب أن يدعي له لكن غير دعائه للعاطس بل دعاء المسلم للمسلم بالعافية والسلامة ونحو ذلك ولا يكون من باب التشميت قلت بل إنما قال ذلك ليعرف أن التشميت متى يجب ومتى لم يجب فلو دعا له بالعافية والسلامة ونحوهما ربما يتوهم أن في المرة الثانية أو الثالث يدعي له بالسلامة ونحوها فيدخل تحت الوجوب وأما الدعاء بالصحة فمن المستحبات المعلومة مع أن الزكام محمود يخرج كثيرا من الأسقام وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله قال إذا." (١)

" ١٦٧٧ - (إن الله إذا أراد أن يخلق خلقا للخلافة مسح يده على ناصيته) أي مقدم رأسه ولفظ رواية الحاكم مسح على ناصيته بيمينه (فلا تقع عليه عين) أي لا تراه عين إنسان (إلا أحبته) وفي نسخة أحبه بالتذكير على إرادة صاحبها ومن لازم محبة الخلق له امتثال أوامره وتجنب نواهيه وتمكن هيبته من القلوب وإجلاله في الصدور . ثم إن بعضهم قد حمله على ظاهر هذا الخبر فحمل الخليفة على الإمام والذي عليه أهل الحقيقة أن المراد به القائم بالحجة من أهل علم الظاهر والباطن أي ظهر بأسماء الحق على تقابلها قال ابن عطاء الله : من أراد الله به كونه داعيا إليه من أوليائه فلا بد من إظهاره للعباد ثم لا بد أن يكسوه الحق كسوتين الجلالة والبهاء فالجلالة لتعظمه العباد فيقفوا على حدود الأدب ويمتثلوا أمره ونهيه ويقوموا بنصره والبهاء ليجملهم في قلوب عباده فينظرون إليهم بعين المحبة ليبعث الهمم على الانقياد إليهم ﴿ وألقيت عليك محبة مني ﴾ ثم إن العالم وإن كان مشحونا بالعلوم والمعارف لا يقبل كلامه إلا إن أذن

---

(١) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ١٤/٦

الله له في الكلام فإذا أذن له فيه بهت في مسامع الخلق عبارته وجلت إشارته وخرج كلامه وعليه كسوة وحلاوة ومن لم يؤذن له يخرج مكسوف الأنوار حتى أن الرجلين ليتكلمان بالكلمة الواحدة فيقبل من أحدهما ويرد على الآخر [1] قال ابن عربي رضي الله عنه : إذا أعطي الإنسان التحكم في العالم فهي الخلافة فإذا شاء تحكم وظهر كعبد القادر الكيلاني رضي الله عنه وإن شاء سلم وترك التصرف لربه في عباده مع التمكن منه كابن شبل رضي الله عنه إلا أن يقترن به أمر إلهي كداود عليه الصلاة و السلام فلا سبيل إلى رد الأمر وكعثمان رضي الله عنه الذي لم يخلع ثوب الخلافة حتى قتل لعلمه بما ألحق فيه ونهي المصطفى صلى الله عليه و سلم له عن ذلك وحينئذ يجب الظهور ولا يزال مؤيدا ومن لم يؤمن به فهو **مخير** إن ظهر ظهر بحق وإن استتر استتر بحق والستر أولى وفي هذه الدار إعلاء فمن أمر بالظهور فهو كالرسول وغيره كالنبي

(ك) عن أبي بكر بن أبي دارم عن محمد بن هارون عن موسى بن عبد الله الهاشمي عن يعقوب بن جعفر عن أبيه عن أبي جعفر المنصور عن أبيه عن جده (عن ابن عباس) ثم قال [ص ٢٠٨] الحاكم رواته هاشميون معروف بشرف الأصل . قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في الأطراف إلا أن شيخ الحاكم ضعيف وهو من الحفاظ ." [2]

" ٣٠٥٣ – (الاستئذان) للدخول وهو استدعاء الإذن أي طلبه (ثلاث) من المرات (فإن أذن لك فادخل وإلا) أي وإن لم يؤذن لك (فارجع) لأنه سبحانه وتعالى أمر بالاستئذان بقوله ﴿ فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم ﴾ قال ابن العربي رحمه الله تعالى ولا يتعين هذا اللفظ

(م ت عن أبي موسى) الأشعري (وعن أبي سعيد) الخدري قال : كنا في مجلس عند أبي بن كعب فأتى أبو موسى الأشعري مغضبا حتى وقف فقال : أنشدكم بالله هل سمع أحد منكم أن رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول : الاستئذان إلخ قال : ومم ذاك ؟ قال : استأذنت على عمر فسلمت ثلاثا ثم انصرفت فقال : قد سمعناك ونحن على شغل استأذنت كما سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم قال : فوالله لأوجعن ظهرك وبطنك أو لتأتيني بمن يشهد لك فقال أبي بن كعب : والله لا يقوم معك إلا أحدثنا سنا قم يا أبا سعيد فقمت فشهدت وقضية تصرف المصنف أن ذا مما تفرد به مسلم عن صاحبه وهو ذهول فقد عزاه الحافظ العراقي وغيره إلى البخاري وعبارته في المغني وفي الصحيحين من حديث أبي موسى

---

(١) تنبيه

(٢) فيض القدير، ٢/٢٠٧

الاستئذان ثلاث إلخ ولما روى أبو موسى هذا الخبر لعمر في خلافته قال : لتأتيني عليه ببينة وإلا فعلت وفعلت فأتي بأبي سعيد وفي رواية فأتي بأبي بن كعب فقال : سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول : يا ابن الخطاب فلا تكونن عذابا على أصحاب رسول الله صلى الله عليه و سلم فقال : أحببت أن أتثبت واختلف هل السلام شرط في الاستئذان أم لا ؟ فقال المازري : صورة الاستئذان أن يقول السلام عليكم أدخل ؟ ثم هو **مخير** بين أن يسمي نفسه أو لا قال ابن العربي : ولا يتعين هذا اللفظ وفيه أنه لا يجوز الزيادة في الاستئذان على الثلاثة نعم إن علم أنه لم يسمع زاد على الأصح عند الشافعية وحكمة كون الاستئذان ثلاثا تكفل ببيانها الحديث الآتي على أثره وفيه أن لرب المنزل إذا سمع الاستئذان أن لا يأذن إذا كان في شغل ديني أو دنيوي كذا قيده الحافظ ابن حجر وليس على ما ينبغي بل الصواب فك القيد ." (١)

" ٤٥٥٧ - (زكاة الفطر) بكسر الفاء لا ضمها ووهم نجم الأئمة قال في المجموع : وهي مولدة لا عربية ولا معربة بل اصطلاحية للفقهاء أي فتكون حقيقة شرعية على المختار كالصلاة وتسمى أيضا زكاة رمضان وزكاة الصوم وصدقة الرؤوس وزكاة الأبدان (فرض) بإجماع الأربعة على ما حكاه ابن المنذر لكن عورض بأن الحنفي يرى وجوبها لا فرضيتها على قاعدته أن الواجب ما ثبت بظني وأن أشهب نقل عن مالك أنها سنة وكان فرضها في السنة الثانية من الهجرة في رمضان قبل العيد بيومين (على كل مسلم حر وعبد) بأن يخرج عنه سيده ويستثنى عبد لبيت المال والموقوف فلا تجب فطرتهما إذ لا مالك لهما معين يلزم بها وكذا المكاتب لضعف ملكه ولا على سيده لأنه معه كأجنبي (ذكر وأنثى) ظاهره وجوبه على الأنثى عن نفسها ولو مزوجة وبه أخذ الحنفية ومذهب الثلاثة أنها على زوجها إلحاقا بالنفقة (من المسلمين) فلا يجب على كل مسلم إخراج عن عبد وقريب كافرين عند الثلاثة وأوجبه أبو حنيفة قال الطيبي : من المسلمين حال من عبد وما عطف عليه ومعناه فرض على جميع الناس من المسلمين أما كونها فيم وجبت وعلى من وجبت فيعلم من نصوص أخرى قال الدماميني : هو نص ظاهر في أن قوله من المسلمين صفة لما قبله من النكرات المتعاطفات بأو فيندفع قول الطحاوي : إنه خطاب موجه معناه إلى السياق يقصد بذلك الاحتجاج بمذهبه اه . وزعم أن من المسلمين تفرد به مالك عن الثقات منعه الحافظ العراقي بأن رواها أكثر من عشرة من الحفاظ المعتمدين (صاع) برفعه خبر زكاة الفطر وهو أربعة أمداد والمد رطل وثلث بغدادي (من تمر أو صاع من شعير) فهو **مخير** بينهما فيخرج من أيهما شاء صاعا ولا يجزئ

---

(١) فيض القدير، ١٧٦/٣

إخراج غيرهما وبه قال ابن حزم قال الحافظ العراقي : فهو أسعد الناس بالعمل بهذه الرواية المشهورة لكن ورد في روايات ذكر أجناس أخرى يجيء تفصيلها وعليه التعويل وإنما اقتصر هنا عليهما لأنهما غالب قوت المدينة ذلك الوقت

(قط ك) في الزكاة (هق عن ابن عمر) بن الخطاب قال الحاكم : على شرطهما وأقره الذهبي ." (١)

" ٩٠٥٧ - (من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين (١)) حمله مالك والأكثر على النذر المطلق كعلي نذر وحمله كثيرون على نذر اللجاج والغضب

(هـ) في النذر (عن عقبة بن عامر) رمز لحسنه ورواه أبو داود وغيره عن ابن عباس قال الصدر المناوي : في إسناد ابن ماجه من لا يعتمد

---

(١) قال الدميري اختلف العلماء في المراد بقوله صلى الله عليه و سلم كفارة النذر كفارة يمين فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج والغضب وهو أن يقول إنسان يريد الامتناع من كلام زيد مثلا إن كلمت زيدا لله على حجة أو غيرهما فيكلمه فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين ما التزمه وهذا هو الصحيح من مذهبنا وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله علي نذر وحمله أحمد وبعض أصحابنا على نذر المعصية كمن نذر أن يشرب الخمر وحمله جماعة على جميع أنواع النذر فقالوا : هو **مخير** في جميع أنواع النذر بين الوفاء بما التزمه وبين كفارة يمين ." (٢)

"قلت: ويؤيده ما عند مسلم – لقد رأيت بشر بن مروان يوم الجمعة يرفع يديه – أي للدعاء – وأصرح منه ما عند الترمذي ففيه: وبشر بن مروان يخطب، فرفع يديه في الدعاء. وإنما حمله الناس على تحريك الأيدي، لخمول هذا النوع. والطريق المعروف في الدعاء الآن رفع الأيدي كلتيهما. ثم تتبعت ذلك أن الدعاء هل يكون برفع الأصبع؟ ففي «الدر المختار» عن «القنية» في باب صفة الصلاة: والإشارة لعذر كبرد يكفي فجوز بالإشارة عند العذر، كأنه اختصار من رفح الأيدي. وفي «البحر»: أن الدعاء على أربعة أنحاء: دعاء رغبة، ودعاء رهبة، ودعاء تضرع، ودعاء الخفية، وجعل الدعاء برفع الأصبع من الضرب الأول. «وفي البحر» في باب الوتر عن مولى أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه كان يرفع يديه في القنوت للدعاء،

---

(١) فيض القدير، ٦٣/٤

(٢) فيض القدير، ٢٣١/٦

وتارة يكتفي بالأصبع أيضا. ونسب ذلك إلى إمامنا أيضا. ثم إنهم لا يكتبون أن تلك الإشارة تكون بظهر الأصبع أو ببطنها.

قلت: إن كانت اختصارا من الدعاء، فالأظهر أنها تكون ببطنها. وإن كانت للتفهيم وغيره فهو **مخير** فيه إن شاء فعل بالظهر أو بالبطن.

قوله: (فمد يديه ودعا) وهذا كان كهيئة الدعاء المعروف.

اسم الكتاب: فيض الباري شرح صحيح البخاري

باب الاستسقاء في الخطبة يوم الجمعة

وهو ثلاثة أقسام: الدعاء له بعمد الصلوات الخمس، وفي الأوقات سوى الخمس، والصلاة له. واختلفوا في النوع الأخير.

قوله: (الكراع) يطلق على كل ذات قوائم أربع ولا سيما الخيول.

٩٣٣ - قوله: (جود) هو المطر الذي تكون قطراته كبيرة. وفي «فتح الباري» أنه قال بعد ما مطرت السحاب: «لو كان أبو طالب حيا لقرت عيناه، فإنه كان يستسقى بوجهه في زمن صباه. وفيه قال:." [١]

"١٥٢٤ - قوله: (ممن أراد الحج والعمرة) تمسك به الشافعية على أن الإحرام إنما يجب على من دخل مكة معتمرا أو حاجا، أما من لم يردهما، بل أراد التجارة أو غيرها، فليس عليه إحرام. ويجب عليه الإحرام عندنا مطلقا، لأنه لتعظيم البقعة المباركة، فيستوي فيه الحاج وغيره، فكأن الإحرام عندنا لازم لمن دخلها. وأما عند الشافعية فموقوف على إرادته إحدى العبادتين. وقوله: «فمن أراد الحج والعمرة» نص لهم.

قلنا: إن التمسك به يتوقف على مقدمة أخرى، وهي كون تلك الإرادة غير لازمة عليه، فإن قلنا: إن إرادة إحدى العبادتين واجبة عليه، فلا تمسك لهم فيه. وقد علمت أن وزانه وزان لفظ الخير، وهذا يستعمل في الفرائض أيضا، ولا دليل في لفظ الإرادة فإنها كما تكون في المستحبات تكون في الفرائض. فإنها مما لا بد منه في جميع الأفعال الاختيارية.

وبعبارة أخرى نقول: إن من مر بالمواقيت يجب عليه أن يريد إحدى العبادتين عندنا، وعند الشافعية هو مخير، إن أراد أن يفعل فعل، وإلا لا. وفهموا أن الحج والعمرة إذا توقف على إرادته لا يكون واجبا أصلا.

---

(١) فيض الباري شرح البخاري، ٣/١٤٨

قلنا: إنما يتم ذلك لو ثبت أن الإرادة لا تستعمل إلا في الجائزات، وليس بثابت، فإنها تستعمل في الواجبات، كلفظ الخير. وليس مرادنا من الأفعال الاختيارية ما هي في اختيارنا من جهة الشرع، فإن الواجبات تجب علينا، ولكن المراد منا الاختيارية لغة ولا شك أن الواجب الشرعي أيضا اختياري بحسب اللغة، بمعنى أن الوجوب لا يسلب الاختيار عن المكلف.

(حيلة لدخول مكة من غير إحرام)

(٢٠٢/٤)

---." (١)

"أما وجوب الجهر في الجهرية، والإسرار في السرية، فذلك أمر معلوم من الخارج، لا أحب أن أدخله تحت النص، فإنه أمر مختلف فيه، فليكن حسب ما تقرر عندهم من الدلائل الخارجية، وهو الملحظ عندي في قوله تعالى: ﴿واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة﴾ودون الجهر من القول (الأعراف: ٢٠٥) فهذا النهي أيضا ينصب على الإفراط فيه، ولذا وصفه بقوله: ﴿من القول﴾ فدخلت فيه الصلوات الخمس أيضا على طريق نظيره. ولما كانت الآية الأولى مركبة من قضيتين سالبتين، دعت الضرورة إلى موجبة، للامتثال بها، فزاد فيها قوله: ﴿واتخذ بين ذلك سبيلا﴾ وعين منه ما كان المراد، بخلاف الآية الثانية، فإن طرفا منها إيجابي، وهو قوله: ﴿واذكر ربك في نفسك﴾ فاكتفى به، فاقتصر فيها على النهي عن الإفراط فقط. وبالجملة محصل الآيتين النهي عن غاية الجهر، وغاية الإسرار، والأمر باتخاذ سبيل بين سبيلين في الصلوات الخمس، بما ناسب منها.

ثم إني عدلت إلى هذا التفسير لتخرج الآية عن مسألة مختلف فيها، وهي وجوب الجهر في الجهرية، والإسرار في السرية، فإن الأئمة الأخر ذهبوا إلى سنيته. وإن كان المصلي منفردا، ففيه خلاف بين الحنفية أيضا، ففي قول هو مخير، فهؤلاء جعلوا الجهر من خصائص الجماعة، فإذا كانت المسألة حالها هذا، فسرت الآية بما سمعت، لئلا تدل على مطلوبية الجهر، والإسرار، وقد علمت من قبل أن عائشة حملتها على الدعاء، ولعله لذلك العسر الذي علمته آنفا، والله تعالى أعلم.

---." (٢)

---

(١) فيض الباري شرح البخاري، ١٩٨/٤

(٢) فيض الباري شرح البخاري، ٣٢٣/٦

"والفيج (١) ، إذا كانوا يسافرون بأهليهم وليس لهم نية الإقامة ببلد لم يجز لهم الترخص .

باب الجمع بين الصلاتين

يجوز الجمع بين الظهر والعصر ، والمغرب والعشاء في السفر الطويل ، ولا يجوز في القصر ، وهو **مخير** بين تأخير الأولى إلى الثانية ، وبين تقديم الثانية إلى وقت الأولى . والمستحب التأخير ، فإن جمع في وقت الأولة افتقر إلى ثلاثة شروط :

- أن يقدم الأولة منهما .
- وأن ينوي الجمع عند الإحرام بالأولة في أحد الوجهين ، وفي الآخر يجوز أن ينوي قبل الفراغ من الأولة (٢) .
- وألا يفرق بينهما إلا بقدر الإقامة [و] (٣) الوضوء ، فإن صلى بينهما سنة الصلاة بطل الجمع في إحدى الروايتين ، وفي الأخرى لايبطل .

---

(١) الفيج : هو المسرع في مشيه الذي يحمل الأخبار من بلد ، والجمع : فيوج ، وهو فارسي معرب . انظر : النهاية ٤٨٣/٣ ، والمحرر ١٣٣/١ ، والصحاح ٣٣٦/١ (فوج) .

(٢) القول بالنية مع القصر قول الخرقي ، أما عدم النية فهو قول أبي بكر الخلال . انظر : الروايتين والوجهين ٣١/ أ ، والمغني ١٥٠/٢ .

(٣) في النسخة الخطية : ((في)) ، ولا يستقيم بها السياق ، والصواب ما أثبتناه نص عليه في: المحرر ١٣٥/١، والمبدع ١٢١/٢ ، ودليل الطالب : ٥١ ، ومنار السبيل ١٣٤/١ ، والإنصاف ٣٤٢/٢ .." [١]

"ومن أدرك الإمام في التشهد قام إذا سلم الإمام فصلى ركعتين ، يأتي فيها بالتكبير (١) ، فإن أدركه في الخطبة استحب له أن يجلس فيستمع الخطبة ، فإذا انقضت قضى صلاة . وفي صفة القضاء ثلاثة روايات :

أحدها : يصلي كما يصلي مع الإمام .

والثانية : يقضيها أربعا .

والثالثة : هو **مخير** بين ركعتين أو أربع (٢) .

---

(١) نماذج من الأحاديث المتعارضة باللفظ، ٢/٢٠

(١) لأنه أدرك بعض الصلاة التي ليست مبدلة من أربع فقضاها على صفتها كسائر الصلوات . الشرح الكبير ٢/٢٤٩ .

(٢) نقل أبو طالب أنه يقضي أربع ركعات بلا تكبير ، ولا خطبة ، وهو اختيار الخرقي ، ونقل بكر بن محمد ، وأحمد بن الحسن أنه يصلي ركعتين بتكبير .

ونقل حنبل وصالح : : هو **مخير** إن شاء صلى أربعا بلا تكبير ، وإن شاء صلى ركعتين بتكبير .

انظر : الروايتين والوجهين ٢٣/ أ ، والشرح الكبير ٢/ ٢٥٠ .." [(١)]

"الثالثة: مَن كانت بدايتُه حسنة، ونهايته سيِّئة، كالذي نشأ على طاعة الله، وقبل الموت ارتدَّ عن الإسلام ومات على الردَّة.

الرابعة: مَن بدايتُه سيِّئة، ونهايتُه حسنة، كالسحرة الذين مع فرعون، الذين آمنوا بربِّ هارون وموسى، وكاليهودي الذي يخدم النَّبيَّ * وعاده النَّبيُّ * في مرضه، وعرض عليه الإسلام فأسلم، فقال النَّبيُّ *: ((الحمد لله الذي أنقذه من النار))، وهو في صحيح البخاري (١٣٥٦).

والحالتان الأخيرتان دلَّ عليهما هذا الحديث.

٨ . دلَّ الحديث على أنَّ الإنسانَ يعمل العملَ الذي فيه سعادته أو شقاوته بمشيئته وإرادته، وأنَّه بذلك لا يخرج عن مشيئة الله وإرادته، وهو **مخير** باعتبار أنَّه يعمل باختياره، ومسيَّرٌ بمعنى أنَّه لا يحصل منه شيء لم يشأه الله، وقد دلَّ على الأمرين ما جاء في هذا الحديث من أنَّه قبل الموت يسبق عليه الكتاب، فيعمل بعمل أهل الجنَّة أو يعمل بعمل أهل النار.

٩ . أنَّ الإنسانَ يجب أن يكون على خوف ورجاء؛ لأنَّ من الناس مَن يعمل الخير في حياته ثم يختم له بخاتمة السوء، وأنَّه لا ينبغي له أن يقطع الرجاء؛ فإنَّ الإنسان قد يعمل بالمعاصي طويلاً، ثم يَمنُّ اللهُ عليه بالهدى فيهتدي في آخر عمره.

١٠ . قال النووي في شرح هذا الحديث: ((فإن قيل: قال الله تعالى: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ آَمَنُوا وَعَمِلُوا دs"M="﵃ء٩$# إِنَّا لَا نُضِيعُ uچr_ô& مَنْ أَحْسَنَ عَمَلًا (٣٠) ﴾ ، ظاهر الآية أنَّ العملَ الصالح من المخلص يُقبل، وإذا حصل القبول بوعد الكريم أمن مع ذلك من سوء الخاتمة، فالجواب من وجهين:

(١) نماذج من الأحاديث المتعارضة باللفظ، ١٩/٢٠

أحدهما: أن يكون ذلك معلَّقاً على شروط القبول وحسن الخاتمة، ويُحتمل أن من آمن وأخلص العمل لا يُختم له دائماً إلاَّ بخير.." (١)

"قوله : (باب قول الله تعالى (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) وهو **مخير** ، فأما الصوم فثلاثة أيام)

أي باب تفسير قوله تعالى كذا ، وقوله " **مخير** " من كلام المصنف استفاده من " أو " المكررة . وقد أشار إلى ذلك في أول " باب كفارات الأيمان " فقال : وقد خير النبي صلى الله عليه وسلم كعبا في الفدية ، ويذكر عن ابن عباس وعطاء وعكرمة : ما كان في القرآن " أو " فصاحبه بالخيار . وسيأتي ذكر من وصل هذه الآثار هناك ، وأقرب ما وقفت عليه من طرق حديث الباب إلى التصريح ما أخرجه أبو داود من طريق الشعبي عن ابن أبي ليلى عن كعب بن عجرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له " إن شئت فانسك نسيكة ، وإن شئت فصم ثلاثة أيام ، وإن شئت فأطعم " الحديث .

وفي رواية مالك في " الموطإ " عن عبد الكريم بإسناده في آخر الحديث " أي ذلك فعلت أجزأ " وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى . وقوله " فأما الصوم " في رواية الكشميهني " الصيام " ، والصيام المطلق في الآية مقيد بما ثبت في الحديث بالثلاث . قال ابن التين وغيره : جعل الشارع هنا صوم يوم معادلا بصاع ، وفي الفطر من رمضان عدل مد ، وكذا في الظهار والجماع في رمضان ، وفي كفارة اليمين بثلاثة أمداد وثلث ، وفي ذلك أقوى دليل على أن القياس لا يدخل في الحدود والتقديرات . وقسيم قوله " فأما الصوم " محذوف تقديره . وأما الصدقة فهي إطعام ستة مساكين ، وقد أفرد ذلك بترجمة .." (٢)

"قوله : (باب جزاء الصيد ونحوه وقول الله تعالى لا تقتلوا الصيد)

كذا في رواية أبي ذر وأثبت قبل ذلك البسملة ، ولغيره " باب قول الله تعالى إلخ " بحذف ما قبله . قيل السبب في نزول هذه الآية أن أبا اليسر - بفتح التحتانية والمهملة - قتل حمار وحش وهو محرم في عمرة الحديبية فنزلت ، حكاه مقاتل في تفسيره . ولم يذكر المصنف في رواية أبي ذر في هذه الترجمة حديثا ، ولعله أشار إلى أنه لم يثبت على شرطه في جزاء الصيد حديث مرفوع . قال ابن بطال : اتفق أئمة الفتوى من أهل الحجاز والعراق وغيرهم على أن المحرم إذا قتل الصيد عمدا أو خطأ فعليه الجزاء ، وخالف أهل الظاهر وأبو ثور وابن المنذر من الشافعية في الخطأ ، وتمسكوا بقوله تعالى (متعمدا) فإن مفهومه أن

---

(١) فتح القوي المتين في شرح الأربعين وتتمة الخمسين، ص/٣٣

(٢) فتح الباري لابن حجر، ٦/٢٤

المخطئ بخلافه ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد . وعكس الحسن ومجاهد فقالا يجب الجزاء في الخطأ دون العمد فيختص الجزاء بالخطأ والنقمة بالعمد ، وعنهما يجب الجزاء على العامد أول مرة ، فإن عاد كان أعظم لائمة وعليه النقمة لا الجزاء . قال الموفق في " المغني " : لا نعلم أحدا خالف في وجوب الجزاء على العامد غيرهما . واختلفوا في الكفارة فقال الأكثر : هو **مخير** كما هو ظاهر الآية ، وقال الثوري : يقدم المثل فإن لم يجد أطعم فإن لم يجد صام . وقال سعيد بن جبير : إنما الطعام والصيام فيما لا يبلغ ثمن الصيد واتفق الأكثر على تحريم أكل ما صاده المحرم . وقال الحسن والثوري وأبو ثور وطائفة : يجوز أكله ، وهو كذبيحة السارق ، وهو وجه للشافعية . وقال الأكثر أيضا : إن الحكم في ذلك ما حكم به السلف لا يتجاوز ذلك ، وما لم يحكموا فيه يستأنف فيه الحكم ، وما اختلفوا فيه يجتهد فيه . وقال الثوري : الاختيار في ذلك للحكمين في كل زمن . وقال مالك : يستأنف الحكم ، والخيار إلى المحكوم عليه ، وله أن يقول للحكمين لا تحكما علي إلا بالإطعام . وقال الأكثر الواجب في الجزاء نظير الصيد من النعم . وقال أبو حنيفة : الواجب القيمة ويجوز صرفها في المثل . وقال الأكثر : في الكبير كبير وفي الصغير صغير ، وفي الصحيح صحيح وفي الكسير كسير . وخالف مالك فقال : في الكبير والصغير كبير وفي الصحيح والمعيب صحيح . واتفقوا على أن المراد بالصيد ما يجوز أكله للحلال من الحيوان الوحشي وأن لا شيء فيما يجوز قتله ، واختلفوا في المتولد ، فألحقه الأكثر بالمأكول ، ومسائل هذا الباب وفروعه كثيرة جدا فلنقتصر على هذا القدر هنا .

قوله : (ولم ير ابن عباس وأنس بالذبح بأسا ، وهو في غير الصيد نحو الإبل والغنم والبقر والدجاج والخيل)

المراد بالذبح ما يذبحه المحرم ، والأمر ظاهره العموم ، لكن المصنف خصصه بما ذكر تفقها ، فإن الصحيح أن حكم ما ذبحه المحرم من الصيد حكم الميتة ، وقيل يصح مع الحرمة حتى يجوز لغير المحرم أكله ، وبه قال الحسن البصري . وأثر ابن عباس وصله عبد الرزاق من طريق عكرمة أن ابن عباس أمره أن يذبح جزورا وهو محرم ، وأما أثر أنس فوصله ابن أبي شيبة من طريق الصباح البجلي " سألت أنس ابن مالك عن المحرم يذبح ؟ قال : نعم " . وقوله " وهو " أي المذبوح إلخ من كلام المصنف قاله تفقها ، وهو متفق عليه فيما عدا الخيل فإنه مخصوص بمن يبيح أكلها .

قوله : (يقال عدل مثل ، فإذا كسرت عدل فهو زنة ذلك)

أما تفسير العدل بالفتح بالمثل والكسر بالزنة فهو قول أبي عبيدة في " المجاز " وغيره . وقال الطبري

العدل في كلام العرب بالفتح هو قدر الشيء من غير جنسه ، والعدل بالكسر قدره من جنسه . قال : وذهب بعض أهل العلم بكلام العرب إلى أن العدل مصدر من قول القائل : عدلت هذا بهذا . وقال بعضهم : العدل هو القسط في الحق ، والعدل بالكسر المثل . انتهى . وقد تقدم شيء من هذا في الزكاة .

قوله : (قياما : قواما)

، هو قول أبي عبيدة أيضا . وقال الطبري : أصله الواو فحولت عين الفعل ياء كما قالوا في الصوم صمت صياما وأصله صواما . قال الشاعر : قيام دنيا وقوام دين . فرده إلى أصله .

قال الطبري : فالمعنى جعل الله الكعبة بمنزلة الرئيس الذي يقوم به أمر أتباعه ، يقال فلان قيام البيت وقوامه الذي يقيم شأنهم .

قوله : (يعدلون : يجعلون له عدلا)

هو متفق عليه بين أهل التفسير ، ومناسبة إيراده هنا ذكر لفظ العدل في قوله " أو عدل ذلك صياما " ؛ وفي قوله " يعدلون " فأشار إلى أنهما من مادة واحدة ، وقوله " يجعلون له عدلا " أي مثلا ، تعالى الله عن قولهم .." (١)

"١٧١٥ - قوله : (عن أنس)

في رواية أبي أويس عند ابن سعد " أن أنس بن مالك حدثه " .

قوله : (عام الفتح وعلى رأسه المغفر)

بكسر الميم وسكون المعجمة وفتح الفاء : زرد ينسج من الدروع على قدر الرأس ، وقيل هو رفرف البيضة قاله في " المحكم " . وفي " المشارق " هو ما يجعل من فضل دروع الحديد على الرأس مثل القلنسوة ، وفي رواية زيد بن الحباب عن مالك " يوم الفتح وعليه مغفر من حديد " أخرجه الدارقطني في " الغرائب " والحاكم في " الإكليل " وكذا هو في رواية أبي أويس .

قوله : (فلما نزعه جاءه رجل)

لم أقف على اسمه ، إلا أنه يحتمل أن يكون هو الذي باشر قتله ، وقد جزم الفاكهي في " شرح العمدة " بأن الذي جاء بذلك هو أبو برزة الأسلمي ، وكأنه لما رجح عنده أنه هو الذي قتله رأى أنه هو الذي جاء مخبرا بقصته ، ويوشحه قوله في رواية يحيى بن قزعة في المغازي " فقال اقتله " بصيغة الإفراد . على أنه اختلف في اسم قاتله ، ففي حديث سعيد بن يربوع عند الدارقطني والحاكم أنه صلى الله عليه وسلم قال "

---

(١) فتح الباري لابن حجر، ٣٥/٦

أربعة لا أؤمنهم لا في حل ولا حرم : الحويرث بن نقيد بالنون والقاف مصغر ، وهلال بن خطل ، ومقيس بن صبابة ، وعبد الله بن أبي سرح قال فأما هلال بن خطل فقتله الزبير " الحديث . وفي حديث سعد بن أبي وقاص عند البزار والحاكم والبيهقي في " الدلائل " نحوه لكن قال " أربعة نفر وامرأتين فقال اقتلوهم وإن وجدتموهم متعلقين بأستار الكعبة " فذكرهم لكن قال عبد الله ابن خطل بدل هلال ، وقال عكرمة بدل الحويرث ، ولم يسم المرأتين وقال " فأما عبد الله بن خطل فأدرك وهو متعلق بأستار الكعبة فاستبق إليه سعيد بن حريث وعمار بن ياسر فسبق سعيد عمارا وكان أشب الرجلين فقتله " الحديث . وفي زيادات يونس بن بكير في المغازي من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نحوه . وروى ابن أبي شيبة والبيهقي في الدلائل من طريق الحكم بن عبد الملك عن قتادة عن أنس " أمن رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس يوم فتح مكة إلا أربعة من الناس : عبد العزى بن خطل ، ومقيس بن صبابة الكناني ، وعبد الله بن أبي سرح ، وأم سارة . فأما عبد العزى بن خطل فقتل وهو متعلق بأستار الكعبة " وروى ابن أبي شيبة من طريق أبي عثمان النهدي " أن أبا برزة الأسلمي قتل ابن خطل وهو متعلق بأستار الكعبة " وإسناده صحيح مع إرساله ، وله شاهد عند ابن المبارك في " البر والصلة " من حديث أبي برزة نفسه ، ورواه أحمد من وجه آخر ، وهو أصح ما ورد في تعيين قاتله وبه جزم البلاذري وغيره من أهل العلم بالأخبار ، وتحمل بقية الروايات على أنهم ابتدروا قتله فكان المباشر له منهم أبو برزة ، ويحتمل أن يكون غيره شاركه فيه ، فقد جزم ابن هشام في السيرة بأن سعيد بن حريث وأبا برزة الأسلمي اشتركا في قتله ، ومنهم من سمى قاتله سعيد بن ذؤيب ، وحكى المحب الطبري أن الزبير بن العوام هو الذي قتل ابن خطل . وروى الحاكم من طريق أبي معشر عن يوسف بن يعقوب عن السائب بن يزيد قال " فأخذ عبد الله بن خطل من تحت أستار الكعبة فقتل بن المقام وزمزم " . وقد جمع الواقدي عن شيوخه أسماء من لم يؤمن يوم الفتح وأمر بقتله عشرة أنفس : ستة رجال وأربع نسوة . والسبب في قتل ابن خطل وعدم دخوله في قوله " من دخل المسجد فهو آمن " ما روى ابن إسحاق في المغازي " حدثني عبد الله بن أبي بكر وغيره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين دخل مكة قال : لا يقتل أحد إلا من قاتل ، إلا نفرا سماهم فقال : اقتلوهم وإن وجدتموهم تحت أستار الكعبة ، منهم عبد الله بن خطل وعبد الله بن سعد ، وإنما أمر بقتل ابن خطل لأنه كان مسلما فبعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم مصدقا وبعث معه رجلا من الأنصار وكان معه مولى يخدمه وكان مسلما ، فنزل منزلا ، فأمر المولى أن يذبح تيسا ويصنع له طعاما ، فنام واستيقظ ولم يصنع له شيئا ، فعدا عليه فقتله ثم ارتد مشركا ، وكانت له قينتان تغنيان بهجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم . وروى

الفاكهي من طريق ابن جريج قال : قال مولى ابن عباس : بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا من الأنصار ورجلا من مزينة وابن خطل وقال : أطيعا الأنصاري حتى ترجعا ، فقتل ابن خطل الأنصاري وهرب المزني . وكان ممن أهدر النبي صلى الله عليه وسلم دمه يوم الفتح . ومن النفر الذين كان أهدر دمهم النبي صلى الله عليه وسلم قبل الفتح غير من تقدم ذكره هبار بن الأسود وعكرمة بن أبي جهل وكعب بن زهير ووحشي بن حرب وأسيد بن إياس بن أبي زنيم وقينتا ابن خطل وهند بنت عتبة . والجمع بين ما اختلف فيه من اسمه أنه كان يسمى عبد العزى فلما أسلم سمي عبد الله ، وأما من قال هلال فالتبس عليه بأخ له اسمه هلال ، بين ذلك الكلبي في النسب ، وقيل هو عبد الله بن هلال بن خطل ، وقيل غالب بن عبد الله بن خطل ، واسم خطل عبد مناف من بني تيم بن فهر بن غالب . وهذا الحديث ظاهره أنه صلى الله عليه وسلم لما دخل مكة يوم الفتح لم يكن محرما ، وقد صرح بذلك مالك راوي الحديث كما ذكره المصنف في المغازي عن يحيى بن قزعة عن مالك عقب هذا الحديث . قال مالك : ولم يكن النبي صلى الله عليه وسلم فيما نرى – والله أعلم – يومئذ محرما ا هـ . وقول مالك هذا رواه عبد الرحمن بن مهدي عن مالك جازما به ، أخرجه الدارقطني في " الغرائب " . ، ووقع في " الموطإ " من رواية أبي مصعب وغيره قال مالك " قال ابن شهاب ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ محرما " وهذا مرسل ، ويشهد له ما رواه مسلم من حديث جابر بلفظ " دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء بغير إحرام " وروى ابن أبي شيبة بإسناد صحيح عن طاوس قال " لم يدخل النبي صلى الله عليه وسلم مكة إلا محرما إلا يوم فتح مكة " وزعم الحاكم في " الإكليل " أن بين حديث أنس في المغفر وبين حديث جابر في العمامة السوداء معارضة ، وتعقبوه باحتمال أن يكون أول دخوله كان على رأسه المغفر ثم أزاله ولبس العمامة بعد ذلك ، فحكى كل منهما ما رآه ، ويؤيده أن في حديث عمرو بن حريث " أنه خطب الناس وعليه عمامة سوداء " أخرجه مسلم أيضا ، وكانت الخطبة عند باب الكعبة وذلك بعد تمام الدخول ، وهذا الجمع لعياض . وقال غيره : يجمع بأن العمامة السوداء كانت ملفوفة فوق المغفر أو كانت تحت المغفر وقاية لرأسه من صدإ الحديد ، فأراد أنس بذكر المغفر كونه دخل متهيئا للحرب ، وأراد جابر بذكر العمامة كونه دخل غير محرم ، وبهذا يندفع إشكال من قال : لا دلالة في الحديث على جواز دخول مكة بغير إحرام لاحتمال أن يكون رسول الله صلى الله عليه وسلم كان محرما ولكنه غطى رأسه لعذر ، فقد اندفع ذلك بتصريح جابر بأنه لم يكن محرما ، لكن فيه إشكال من وجه آخر لأنه صلى الله عليه وسلم كان متأهبا للقتال ومن كان كذلك جاز له الدخول بغير إحرام عند الشافعية وإن كان عياض نقل الاتفاق على مقابله ، وأما من قال

من الشافعية كابن القاص : دخول مكة بغير إحرام من خصائص النبي صلى الله عليه وسلم ففيه نظر ، لأن الخصوصية لا تثبت إلا بدليل ، لكن زعم الطحاوي أن دليل ذلك قوله صلى الله عليه وسلم في حديث أبي شريح وغيره إنها لم تحل له إلا ساعة من نهار ، وأن المراد بذلك جواز دخولها له بغير إحرام لا تحريم القتل والقتال فيها لأنهم أجمعوا على أن المشركين لو غلبوا والعياذ بالله تعالى على مكة حل للمسلمين قتالهم وقتلهم فيها وقد عكس استدلاله النووي فقال : في الحديث دلالة على أن مكة تبقى دار إسلام إلى يوم القيامة ، فبطل ما صوره الطحاوي . وفي دعواه الإجماع نظر فإن الخلاف ثابت كما تقدم ، وقد حكاه القفال والماوردي وغيرهما ، واستدل بحديث الباب على أنه صلى الله عليه وسلم فتح مكة عنوة ، وأجاب النووي بأنه صلى الله عليه وسلم كان صالحهم ، لكن لما لم يأمن غدرهم دخل متأهبا ، وهذا جواب قوي إلا أن الشأن في ثبوت كونه صالحهم فإنه لا يعرف في شيء من الأخبار صريحا كما سيأتي إيضاحه في الكلام على فتح مكة من المغازي إن شاء الله تعالى . واستدل بقصة ابن خطل على جواز إقامة الحدود والقصاص في حرم مكة ، قال ابن عبد البر : كان قتل ابن خطل قودا من قتله المسلم . وقال السهيلي : فيه أن الكعبة لا تعيذ عاصيا ولا تمنع من إقامة حد واجب . وقال النووي : تأول من قال لا يقتل فيها على أنه صلى الله عليه وسلم قتله في الساعة التي أبيحت له ، وأجاب عنه أصحابنا بأنها إنما أبيحت له ساعة الدخول حتى استولى عليها وأذعن أهلها ، وإنما قتل ابن خطل بعد ذلك . انتهى . وتعقب بما تقدم في الكلام على حديث أبي شريح أن المراد بالساعة التي أحلت له ما بين أول النهار ودخول وقت العصر ، وقتل ابن خطل كان قبل ذلك قطعا لأنه قيد في الحديث بأنه كان عند نزعه المغفر وذلك عند استقراره بمكة ، وقد قال ابن خزيمة : المراد بقوله في حديث ابن عباس " ما أحل الله لأحد فيه القتل غيري " أي قتل النفر الذين قتلوا يومئذ ابن خطل ومن ذكر معه . قال : وكان الله قد أباح له القتال والقتل معا في تلك الساعة ، وقتل ابن خطل وغيره بعد تقضي القتال . واستدل به على جواز قتل الذمي إذا سب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وفيه نظر كما قاله ابن عبد البر لأن ابن خطل كان حربيا ولم يدخله رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمانه لأهل مكة ، بل استثناه مع من استثني وخرج أمره بقتله مع أمانه لغيره مخرجا واحدا ، فلا دلالة فيه لما ذكره ، انتهى . ويمكن أن يتمسك به في جواز قتل من فعل ذلك بغير استتابة من غير تقييد بكونه ذميا ، لكن ابن خطل عمل بموجبات القتل فلم يتحتم أن سبب قتله السب ، واستدل به على جواز قتل الأسير صبرا لأن القدرة على ابن خطل صيرته كالأسير في يد الإمام وهو **مخير** فيه بين القتل وغيره لكن قال الخطابي إنه صلى الله عليه وسلم قتله بما جناه في الإسلام . وقال ابن عبد البر : قتله قودا

من دم المسلم الذي غدر به وقتله ثم ارتد كما تقدم . واستدل به على جواز قتل الأسير من غير أن يعرض عليه الإسلام ، ترجم بذلك أبو داود . وفيه مشروعية لبس المغفر وغيره من آلات السلاح حال الخوف من العدو وأنه لا ينافي التوكل ، وقد تقدم في " باب متى يحل للمعتمر " من أبواب العمرة من حديث عبد الله بن أبي أوفى " اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما دخل مكة طاف وطفنا معه ومعه من يستره من أهل مكة أن يرميه أحد " الحديث ، وإنما احتاج إلى ذلك لأنه كان حينئذ محرما فخشي الصحابة أن يرميه بعض سفهاء المشركين بشيء يؤذيه فكانوا حوله يسترون رأسه ويحفظونه من ذلك . وفيه جواز رفع أخبار أهل الفساد إلى ولاة الأمر ، ولا يكون ذلك من الغيبة المحرمة ولا النميمة .." [١]

"١٨٠٠ - قوله : (أخبرني حميد بن عبد الرحمن)

أي ابن عوف ، هكذا توارد عليه أصحاب الزهري وقد جمعت منهم في جزء مفرد لطرق هذا الحديث أكثر من أربعين نفسا ، منهم : ابن عيينة والليث ومعمر ومنصور عند الشيخين ، والأوزاعي وشعيب وإبراهيم بن سعد عند البخاري ومالك ، وابن جريج عند مسلم ، ويحيى بن سعيد وعراك بن مالك عند النسائي ، وعبد الجبار بن عمر عند أبي عوانة ، والجوزقي وعبد الرحمن بن مسافر عند الطحاوي ، وعقيل عند ابن خزيمة ، وابن أبي حفصة عند أحمد ، ويونس وحجاج بن أرطاة وصالح بن أبي الأخضر عند الدارقطني ، ومحمد بن إسحاق عند البزار ، وسأذكر ما عند كل منهم من زيادة فائدة إن شاء الله تعالى . وخالفهم هشام بن سعد فرواه عن الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة أخرجه أبو داود وغيره . قال البزار وابن خزيمة وأبو عوانة : أخطأ فيه هشام بن سعد . قلت : وقد تابعه عبد الوهاب بن عطاء عن محمد بن أبي حفصة ، فرواه عن الزهري أخرجه الدارقطني في " العلل " والمحفوظ عن ابن أبي حفصة كالجماعة . كذلك أخرجه أحمد وغيره من طريق روح بن عبادة عنه ، ويحتمل أن يكون الحديث عند الزهري عنهما ، فقد جمعهما عنه صالح بن أبي الأخضر ، أخرجه الدارقطني في " العلل " من طريقه ، وسيأتي في الباب الذي بعده حكاية خلاف آخر فيه على منصور وكذلك في الكفارات حكاية خلاف فيه على سفيان بن عيينة إن شاء الله تعالى .

قوله : (أن أبا هريرة قال)

في رواية ابن جريج عند مسلم وعقيل عند ابن خزيمة وابن أبي أويس عند الدارقطني التصريح بالتحديث بين حميد وأبي هريرة .

---

(١) فتح الباري لابن حجر، ٦٩/٦

قوله : (بينما نحن جلوس)

أصلها " بين " وقد ترد بغير " ما " فتشبع الفتحة ، ومن خاصة " بينما " أنها تتلقى بإذ وبإذا حيث تجيء للمفاجأة ، بخلاف بينا فلا تتلقى بواحدة منهما ، وقد وردا في هذا الحديث كذلك .

قوله : (عند النبي صلى الله عليه وسلم)

فيه حسن الأدب في التعبير لما تشعر العندية بالتعظيم ، بخلاف ما لو قال مع ، لكن في رواية الكشميهني " مع النبي صلى الله عليه وسلم " .

قوله : (إذ جاءه رجل)

لم أقف على تسميته ، إلا أن عبد الغني في المبهمات – وتبعه ابن بشكوال – جزما بأنه سليمان أو سلمة بن صخر البياضي ، واستند إلى ما أخرجه ابن أبي شيبة وغيره من طريق سليمان ابن يسار " عن سلمة بن صخر أنه ظاهر من امرأته في رمضان وأنه وطئها فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : حرر رقبة ، قلت ما أملك رقبة غيرها وضرب صفحة رقبته . قال فصم شهرين متتابعين . قال وهل أصبت الذي أصبت إلا من الصيام ؟ قال فأطعم ستين مسكينا . قال والذي بعثك بالحق ما لنا طعام . قال فانطلق إلى صاحب صدقة بني زريق فليدفعها إليك " والظاهر أنهما واقعتان فإن في قصة المجامع في حديث الباب أنه كان صائما كما سيأتي ، وفي قصة سلمة بن صخر أن ذلك كان ليلا فافترقا ، ولا يلزم من اجتماعهما – في كونهما من بني بياضة وفي صفة الكفارة وكونها مرتبة وفي كون كل منهما كان لا يقدر على شيء من خصالها – اتحاد القصتين ، وسنذكر أيضا ما يؤيد المغايرة بينهما . وأخرج ابن عبد البر في ترجمة عطاء الخراساني من " التمهيد " من طريق سعيد بن بشير عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن الرجل الذي وقع على امرأته في رمضان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم هو سليمان بن صخر . قال ابن عبد البر : أظن هذا وهما ، لأن المحفوظ أنه ظاهر من امرأته ووقع عليها في الليل لا أن ذلك كان منه بالنهار ا هـ . ويحتمل أن يكون قوله في الرواية المذكورة " وقع على امرأته في رمضان " أي ليلا بعد أن ظاهر فلا يكون وهما ولا يلزم الاتحاد ، ووقع في مباحث العام من " شرح ابن الحاجب " ما يوهم أن هذا الرجل هو أبو بردة بن يسار وهو وهم يظهر من تأمل بقية كلامه .

قوله : (فقال يا رسول الله)

زاد عبد الجبار بن عمر عن الزهري " جاء رجل وهو ينتف شعره ويدق صدره ويقول هلك الأبعد " ولمحمد بن أبي حفصة " يلطم وجهه " ولحجاج بن أرطاة " يدعو ويله " وفي مرسل ابن المسيب عند الدارقطني "

ويحثي على رأسه التراب " واستدل بهذا على جواز هذا الفعل والقول من وقعت له معصية ، ويفرق بذلك بين مصيبة الدين والدنيا فيجوز في مصيبة الدين لما يشعر به الحال من شدة الندم وصحة الإقلاع ، ويحتمل أن تكون هذه الواقعة قبل النهي عن لطم الخدود وحلق الشعر عند المصيبة .
قوله : (فقال هلكت) في رواية منصور في الباب الذي يليه " فقال إن الأخر هلك " والأخر بهمزة مفتوحة وخاء معجمة مكسورة بغير مد هو الأبعد ، وقيل الغائب ، وقيل الأرذل .
قوله : (هلكت)
في حديث عائشة كما تقدم " احترقت " وفي رواية ابن أبي حفصة " ما أراني إلا قد هلكت " واستدل به على أنه كان عامدا لأن الهلاك والاحتراق مجاز عن العصيان المؤدي إلى ذلك ، فكأنه جعل المتوقع كالواقع ، وبالغ فعبر عنه بلفظ الماضي ، وإذا تقرر ذلك فليس فيه حجة على وجوب الكفارة على الناسي وهو مشهور قول مالك والجمهور ، وعن أحمد وبعض المالكية يجب على الناسي ، وتمسكوا بترك استفساره عن جماعه هل كان عن عمد أو نسيان ، وترك الاستفصال في الفعل ينزل منزلة العموم في القول كما اشتهر ، والجواب أنه قد تبين حاله بقوله هلكت واحترقت فدل على أنه كان عامدا عارفا بالتحريم ، وأيضا فدخول النسيان في الجماع في نهار رمضان في غاية البعد ، واستدل بهذا على أن من ارتكب معصية لا حد فيها وجاء مستفتيا أنه لا يعزر ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعاقبه مع اعترافه بالمعصية ، وقد ترجم لذلك البخاري في الحدود وأشار إلى هذه القصة ، وتوجهه أن مجيئه مستفتيا يقتضي الندم والتوبة ، والتعزير إنما جعل للاستصلاح ولا استصلاح من الصلاح ، وأيضا فلو عوقب المستفتي لكان سببا لترك الاستفتاء وهي مفسدة فاقتضى ذلك أن لا يعاقب ، هكذا قرره الشيخ تقي الدين ، لكن وقع في " شرح السنة للبغوى " أن من جامع متعمدا في رمضان فسد صومه وعليه القضاء والكفارة ويعزر على سوء صنيعه ، وهو محمول على من لم يقع منه ما وقع من صاحب هذه القصة من الندم والتوبة ، وبناه بعض المالكية على الخلاف في تعزير شاهد الزور .
قوله : (قال ما لك)
؟ بفتح اللام استفهام عن حاله ، وفي رواية عقيل " ويحك ما شأنك ؟ " ولابن أبي حفصة " وما الذي أهلكك ؟ " ولعمرو " ما ذاك ؟ " وفي رواية الأوزاعي " ويحك ما صنعت ؟ " أخرجه المصنف في الأدب وترجم " باب ما جاء في قول الرجل ويلك ويحك " ثم قال عقبه " تابعه يونس عن الزهري " يعني في قوله " ويحك " وقال عبد الرحمن بن خالد عن الزهري " ويلك " . قلت : وسأذكر من وصلهما هناك إن شاء

الله تعالى . وقد تابع ابن خالد في قوله " ويلك " صالح بن أبي الأخضر ، وتابع الأوزاعي في قوله " ويحك " عقيل وابن إسحاق وحجاج بن أرطاة فهو أرجح وهو اللائق بالمقام ، فإن ويح كلمة رحمة وويل كلمة عذاب والمقام يقتضي الأول .

قوله : (وقعت على امرأتي)

وفي رواية ابن إسحاق " أصبت أهلي " وفي حديث عائشة " وطئت امرأتي " ووقع في رواية مالك وابن جريج وغيرهما كما سيأتي بيانه بعد قليل في الكلام على الترتيب والتخيير في أول الحديث " أن رجلا أفطر في رمضان ، فأمره النبي صلى الله عليه وسلم " الحديث واستدل به على إيجاب الكفارة على من أفسد صيامه مطلقا بأي شيء كان وهو قول المالكية ، وقد تقدم نقل الخلاف فيه ، والجمهور حملوا قوله " أفطر " هنا على المقيد في الرواية الأخرى وهو قوله " وقعت على أهلي " وكأنه قال أفطر بجماع ، وهو أولى من دعوى القرطبي وغيره تعدد القصة . واحتج من أوجب الكفارة مطلقا بقياس الآكل على المجامع بجامع ما بينهما من انتهاك حرمة الصوم ، وبأن من أكره على الأكل فسد صومه كما يفسد صوم من أكره على الجماع بجامع ما بينهما ، وسيأتي بيان الترجيح بين الروايتين في الكلام على الترتيب . وقد وقع في حديث عائشة نظير ما وقع في حديث أبي هريرة فمعظم الروايات فيها " وطئت " ونحو ذلك ، وفي رواية ساق مسلم إسنادها وساق أبو عوانة في مستخرجه متنها أنه قال " أفطرت في رمضان " والقصة واحدة ومخرجها متحد فيحمل على أنه أراد أفطرت في رمضان بجماع ، وقد وقع في مرسل ابن المسيب عند سعيد ابن منصور " أصبت امرأتي ظهرا في رمضان " وتعيين رمضان معمول بمفهومه ، وللفرق في وجوب كفارة المجامع في الصوم بين رمضان وغيره من الواجبات كالنذر ، وفي كلام أبي عوانة في صحيحه إشارة إلى وجوب ذلك على من وقع منه في رمضان نهارا سواء كان الصوم واجبا عليه أو غير واجب .

قوله : (وأنا صائم)

جملة حالية من قوله " وقعت " فيؤخذ منه أنه لا يشترط في إطلاق اسم المشتق بقاء المعنى المشتق منه حقيقة لاستحالة كونه صائما مجامعا في حالة واحدة ، فعلى هذا قوله " وطئت " أي شرعت في الوطء أو أراد جامعت بعد إذ أنا صائم ، ووقع في رواية عبد الجبار بن عمر " وقعت على أهلي اليوم وذلك في رمضان " .

قوله : (هل تجد رقبة تعتقها)

في رواية منصور " أتجد ما تحرر رقبة " وفي رواية ابن أبي حفصة " أتستطيع أن تعتق رقبة " وفي رواية

إبراهيم بن سعد والأوزاعي فقال " أعتق رقبة " زاد في رواية مجاهد عن أبي هريرة فقال " بئسما صنعت أعتق رقبة " .

قوله : (قال لا)

في رواية ابن مسافر " فقال لا والله يا رسول الله " وفي رواية ابن إسحاق " ليس عندي " وفي حديث ابن عمر " فقال والذي بعثك بالحق ما ملكت رقبة قط " واستدل بإطلاق الرقبة على جواز إخراج الرقبة الكافرة كقول الحنفية ، وهو ينبني على أن السبب إذا اختلف واتحد الحكم هل يقيد المطلق أو لا ؟ وهل تقييده بالقيام أو لا ؟ والأقرب أنه بالقياس ، ويؤيده التقييد في مواضع أخرى .

قوله : (قال فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ قال : لا)

وفي رواية إبراهيم عن سعد " قال فصم شهرين متتابعين " وفي حديث سعد " قال لا أقدر " وفي رواية ابن إسحاق " وهل لقيت ما لقيت إلا من الصيام ؟ " قال ابن دقيق العيد : لا إشكال في الانتقال عن الصوم إلى الإطعام ، لكن رواية ابن إسحاق هذه اقتضت أن عدم استطاعته لشدة شبقه وعدم صبره عن الوقاع فنشأ للشافعية نظر : هل يكون ذلك عذرا – أي شدة الشبق – حتى يعد صاحبه غير مستطيع للصوم أو لا ؟ والصحيح عندهم اعتبار ذلك ، ويلتحق به من يجد رقبة لا غنى به عنها فإنه يسوغ له الانتقال إلى الصوم مع وجودها لكونه في حكم غير الواجد ، وأما ما رواه الدارقطني من طريق شريك عن إبراهيم بن عامر عن سعيد بن المسيب في هذه القصة مرسلا أنه قال في جواب قوله هل تستطيع أن تصوم " إني لأدع الطعام ساعة فما أطيق ذلك " ففي إسناده مقال ، وعلى تقدير صحته فلعله اعتل بالأمرين .

قوله : (فهل تجد إطعام ستين مسكينا ؟ قال لا)

زاد ابن مسافر " يا رسول الله " . ووقع في رواية سفيان " فهل تستطيع إطعام ؟ " وفي رواية إبراهيم بن سعد وعراك بن مالك " فتطعم ستين مسكينا ؟ قال لا أجد " وفي رواية ابن أبي حفصة " أفتستطيع أن تطعم ستين مسكينا ؟ قال لا " وذكر الحاجة . وفي حديث ابن عمر " قال والذي بعثك بالحق ما أشبع أهلي " قال ابن دقيق العيد : أضاف الإطعام الذي هو مصدر أطعم إلى ستين فلا يكون ذلك موجودا في حق من أطعم ستة مساكين عشرة أيام مثلا ، ومن أجاز ذلك فكأنه استنبط من النص معنى يعود عليه بالإبطال ، والمشهور عن الحنفية الإجزاء حتى لو أطعم الجميع مسكينا واحدا في ستين يوما كفى ، والمراد بالإطعام الإعطاء لا اشتراط حقيقة الإطعام من وضع المطعوم في الفم بل يكفي الوضع بين يديه بلا خلاف ، وفي إطلاق الإطعام ما يدل على الاكتفاء بوجود الإطعام من غير اشتراط مناولة ، بخلاف زكاة الفرض فإن فيها

النص على الإيتاء وصدقة الفطر فإن فيها النص على الأداء ، وفي ذكر الإطعام ما يدل على وجود طاعمين فيخرج الطفل الذي لم يطعم كقول الحنفية ، ونظر الشافعي إلى النوع فقال : يسلم لوليه ، وذكر الستين ليفهم أنه لا يجب ما زاد عليها ، ومن لم يقل بالمفهوم تمسك بالإجماع على ذلك . وذكر في حكمة هذه الخصال من المناسبة أن من انتهك حرمة الصوم بالجماع فقد أهلك نفسه بالمعصية فناسب أن يعتق رقبة فيفدي نفسه ، وقد صح أن من أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار . وأما الصيام فمناسبته ظاهرة لأنه كالمقاصة بجنس الجناية ، وأما كونه شهرين فلأنه لما أمر بمصابرة النفس في حفظ كل يوم من شهر رمضان على الولاء فلما أفسد منه يوما كان كمن أفسد الشهر كله من حيث إنه عبادة واحدة بالنوع فكلف بشهرين مضاعفة على سبيل المقابلة لنقيض قصده . وأما الإطعام فمناسبته ظاهرة لأنه مقابلة كل يوم بإطعام مسكين . ثم أن هذه الخصال جامعة لاشتمالها على حق الله وهو الصوم ، وحق الأحرار بالإطعام ، وحق الأرقاء بالإعتاق ، وحق الجاني بثواب الامتثال . وفيه دليل على إيجاب الكفارة بالجماع خلافا لمن شذ فقال لا تجب مستندا إلى أنه لو كان واجبا لما سقط بالإعسار ، وتعقب بمنع الإسقاط كما سيأتي البحث فيه . وقد تقدم في آخر " باب الصائم يصبح جنبا " نقل الخلاف في إيجاب الكفارة بالقبلة والنظر والمباشرة والإنعاظ ، واختلفوا أيضا هل يلحق الوطء في الدبر بالوطء في القبل ، وهل يشترط في إيجاب الكفارة كل وطء في أي فرج كان ؟ وفيه دليل على جريان الخصال الثلاث المذكورة في الكفارة . ووقع في " المدونة " ولا يعرف مالك غير الإطعام ولا يأخذ بعتق ولا صيام . قال ابن دقيق العيد : وهي معضلة لا يهتدي إلى توجيهها مع مصادمة الحديث الثابت ، غير أن بعض المحققين من أصحابه حمل هذا اللفظ وتأوله على الاستحباب في تقديم الطعام على غيره من الخصال ، ووجهوا ترجيح الطعام على غيره بأن الله ذكره في القرآن رخصة للقادر ثم نسخ هذا الحكم ، ولا يلزم منه نسخ الفضيلة فيترجح الإطعام أيضا لاختيار الله له في حق المفطر بالعذر ، وكذا أخبر بأنه في حق من أخر قضاء رمضان حتى دخل رمضان آخر ، ولمناسبة إيجاب الإطعام لجبر فوات الصيام الذي هو إمساك عن الطعام ، ولشمول نفعه للمساكين ، وكل هذه الوجوه لا تقاوم ما ورد في الحديث من تقديم العتق على الصيام ثم الإطعام سواء قلنا الكفارة على الترتيب أو التخيير فإن هذه البداءة إن لم تقتض وجوب الترتيب فلا أقل من أن تقتضي استحبابه . واحتجوا أيضا بأن حديث عائشة لم يقع فيه سوى الإطعام ، وقد تقدم الجواب عن ذلك قبل ، وأنه ورد فيه من وجه آخر ذكر العتق أيضا . ومن المالكية من وافق على هذا الاستحباب ، ومنهم من قال إن الكفارة تختلف باختلاف الأوقات : ففي وقت الشدة يكون بالإطعام وفي غيرها يكون

بالعتق أو الصوم ونقلوه عن محققي المتأخرين ، ومنهم من قال : الإفطار بالجماع يكفر بالخصال الثلاث ، وبغيره لا يكفر إلا بالإطعام وهو قول أبي مصعب ، وقال ابن جرير الطبري : هو **مخير** بين العتق والصوم ولا يطعم إلا عند العجز عنهما ، وفي الحديث أنه لا مدخل لغير هذه الخصال الثلاث في الكفارة . وجاء عن بعض المتقدمين إهداء البدنة عند تعذر الرقبة ، وربما أيده بعضهم بإلحاق إفساد الصيام بإفساد الحج ، وورد ذكر البدنة في مرسل سعيد بن المسيب عند مالك في " الموطأ " عن عطاء الخراساني عنه ، وهو مع إرساله قد رده سعيد بن المسيب وكذب من نقله عنه كما روى سعيد بن منصور عن ابن علية عن خالد الحذاء عن القاسم ابن عاصم " قلت لسعيد بن المسيب ما حديث حدثناه عطاء الخراساني عنك في الذي وقع على امرأته في رمضان أنه يعتق رقبة أو يهدي بدنة ؟ فقال : كذب " فذكر الحديث ، وهكذا رواه الليث عن عمرو ابن الحارث عن أيوب عن القاسم بن عاصم ، وتابعه همام عن قتادة عن سعيد ، وذكر ابن عبد البر أن عطاء لم ينفرد بذلك فقد ورد من طريق مجاهد عن أبي هريرة موصولا ، ثم ساقه بإسناده لكنه من رواية ليث بن أبي سليم عن مجاهد ، وليث ضعيف وقد اضطرب في روايته سندا ومتنا فلا حجة فيه . وفي الحديث أيضا أن الكفارة بالخصال الثلاث على الترتيب المذكور . قال ابن العربي : لأن النبي صلى الله عليه وسلم نقله من أمر بعد عدمه لأمر آخر وليس هذا شأن التخيير ، ونازع عياض في ظهور دلالة الترتيب في السؤال عن ذلك فقال : إن مثل هذا السؤال قد يستعمل فيما هو على التخيير ، وقرره ابن المنير في الحاشية بأن شخصا لو حنث فاستفتى فقال له المفتي : أعتق رقبة فقال لا أجد ، فقال صم ثلاثة أيام إلخ ، لم يكن مخالفا لحقيقه التخيير ، بل يحمل على أن إرشاده إلى العتق لكونه أقرب لتنجيز الكفارة . وقال البيضاوي : ترتيب الثاني بالفاء على فقد الأول ثم الثالث بالفاء على فقد الثاني يدل على عدم التخيير مع كونها في معرض البيان وجواب السؤال فينزل منزلة الشرط للحكم ، وسلك الجمهور في ذلك مسلك الترجيح بأن الذين رووا الترتيب عن الزهري أكثر ممن روى التخيير ، وتعقبه ابن التين بأن الذين رووا الترتيب ابن عيينة ومعمر والأوزاعي ، والذين رووا التخيير مالك وابن جريج وفليح بن سليمان وعمرو بن عثمان المخزومي ، وهو كما قال في الثاني دون الأول ، فالذين رووا الترتيب في البخاري الذي نحن في شرحه أيضا إبراهيم بن سعد والليث بن سعد وشعيب بن أبي حمزة ومنصور ، ورواية هذين في هذا الباب الذي نشرحه وفي الذي يليه ، فكيف غفل ابن التين عن ذلك وهو ينظر فيه ؟ بل روى الترتيب عن الزهري كذلك تمام ثلاثين نفسا أو أزيد ، ورجح الترتيب أيضا بأن راويه حكى لفظ القصة على وجهها فمعه زيادة علم من صورة الواقعة ، وراوي التخيير حكى لفظ راوي الحديث فدل على أنه من تصرف بعض الرواة إما

لقصد الاختصار أو لغير ذلك . ويترجح الترتيب أيضا بأنه أحوط لأن الأخذ به مجزئ سواء قلنا بالتخيير أو لا بخلاف العكس وجمع بعضهم بين الروايتين كالمهلب والقرطبي بالحمل على التعدد وهو بعيد لأن القصة واحدة والمخرج متحد والأصل عدم التعدد ، وبعضهم حمل الترتيب على الأولوية والتخيير على الجواز ، وعكسه بعضهم فقال " أو " في الرواية الأخرى ليست للتخيير وإنما هي للتفسير والتقدير ، أمر رجلا أن يعتق رقبة أو يصوم إن عجز عن العتق أو يطعم إن عجز عنهما . وذكر الطحاوي أن سبب إتيان بعض الرواة بالتخيير أن الزهري راوي الحديث قال في آخر حديثه " فصارت الكفارة إلى عتق رقبة أو صيام شهرين أو الإطعام " . قال فرواه بعضهم مختصرا مقتصرا على ما ذكر الزهري أنه آل إليه الأمر ، قال وقد قص عبد الرحمن بن خالد ابن مسافر عن الزهري القصة على وجهها ثم ساقه من طريقه مثل حديث الباب إلى قوله " أطعمه أهلك " قال فصارت الكفارة إلى عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكينا . قلت : وكذلك رواه الدارقطني في " العلل " من طريق صالح بن أبي الأخضر عن الزهري وقال في آخره " فصارت سنة عتق رقبة أو صيام شهرين أو إطعام ستين مسكينا " .

قوله : (فمكث عند النبي صلى الله عليه وسلم)

كذا هنا بالميم والكاف المفتوحة ، ويجوز ضمها والثاء المثلثة ، وفي رواية أبي نعيم في " المستخرج " من وجهين عن أبي اليمان " فسكت " بالمهملة والكاف المفتوحة والمثناة ، وكذا ابن مسافر وابن أبي الأخضر ، وفي رواية ابن عيينة " فقال له النبي صلى الله عليه وسلم اجلس فجلس " .

قوله : (فبينا نحن على ذلك)

في رواية ابن عيينة " فبينما هو جالس كذلك " قال بعضهم يحتمل أن يكون سبب أمره له بالجلوس انتظار ما يوحى إليه في حقه ، ويحتمل أنه كان عرف أنه سيؤتى بشيء يعينه به ، ويحتمل أن يكون أسقط عنه الكفارة بالعجز . وهذا الثالث ليس بقوي لأنها لو سقطت ما عادت عليه حيث أمره بها بعد إعطائه إياه المكتل .

قوله : (أتي النبي صلى الله عليه وسلم)

كذا للأكثر بضم أوله على البناء للمجهول وهو جواب " بينا " في هذه الرواية . وأما رواية ابن عيينة المشار إليها فقال فيها " إذ أتي " لأنه قال فيها " فبينما هو جالس " وقد تقدم تقرير ذلك ، والآتي المذكور لم يسم لكن وقع في رواية معمر كما سيأتي في الكفارات " فجاء رجل من الأنصار " وعند الدارقطني من طريق داود بن أبي هند عن سعيد بن المسيب مرسلا " فأتى رجل من ثقيف " فإن لم يحمل على أنه كان

حليفا للأنصار أو إطلاق الأنصار بالمعنى الأعم وإلا فرواية الصحيح أصح ، ووقع في رواية ابن إسحاق " فجاء رجل بصدقته يحملها " وفي مرسل الحسن عند سعيد بن منصور " بتمر من تمر الصدقة " .

قوله : (بعرق)

بفتح المهملة والراء بعدها قاف . قال ابن التين كذا لأكثر الرواة ، وفي رواية أبي الحسن يعني القابسي بإسكان الراء . قال عياض والصواب الفتح ، وقال ابن التين أنكر بعضهم الإسكان لأن الذي بالإسكان هو العظم الذي عليه اللحم . قلت : إن كان الإنكار من جهة الاشتراك مع العظم فلينكر الفتح لأنه يشترك مع الماء الذي يتحلب من الجسد ، نعم الراجح من حيث الرواية الفتح ومن حيث اللغة أيضا ، إلا أن الإسكان ليس بمنكر بل أثبته بعض أهل اللغة كالقزاز .

قوله : (والعرق المكتل)

بكسر الميم وسكون الكاف وفتح المثناة بعدها لام ، زاد ابن عيينة عند الإسماعيلي وابن خزيمة : المكتل الضخم . قال الأخفش : سمي المكتل عرقا لأنه يضفر عرقة عرقة جمع فالعرق جمع عرقة كعلق وعلقة ، والعرقة الضفيرة من الخوص . وقوله والعرق المكتل تفسير من أحد رواته ، وظاهر هذه الرواية أنه الصحابي ، لكن في رواية ابن عيينة ما يشعر بأنه الزهري ، وفي رواية منصور في الباب الذي يلي هذا " فأتي بعرق فيه تمر وهو الزبيل " وفي رواية ابن أبي حفصة " فأتي بزبيل وهو المكتل " والزبيل بفتح الزاي وتخفيف الموحدة بعدها تحتانية ساكنة ثم لام بوزن رغيف هو المكتل ، قال ابن دريد يسمى زبيلا لحمل الزبل فيه ، وفيه لغة أخرى زنبيل بكسر الزاي أوله وزيادة نون ساكنة وقد تدغم النون فتشدد الباء مع بقاء وزنه ، وجمعه على اللغات الثلاث زنابيل ، ووقع في بعض طرق عائشة عند مسلم " فجاءه عرقان " والمشهور في غيرها عرق ورجحه البيهقي ، وجمع غيره بينهما بتعدد الواقعة ، وهو جمع لا نرضاه لاتحاد مخرج الحديث والأصل عدم التعدد ، والذي يظهر أن التمر كان قدر عرق لكنه كان في عرقين في حال التحميل على الدابة ليكون أسهل في الحمل ، فيحتمل أن الآتي به لما وصل أفرغ أحدهما في الآخر ، فمن قال عرقان أراد ابتداء الحال ومن قال عرق أراد ما آل إليه ، والله أعلم .

قوله : (أين السائل ؟)

زاد ابن مسافر " آنفا " أطلق عليه ذلك لأن كلامه متضمن للسؤال فإن مراده هلكت فما ينجيني وما يخلصني مثلا ، وفي حديث عائشة " أين المحترق آنفا " ؟ وقد تقدم توجيهه ، ولم يعين في هذه الرواية مقدار ما في المكتل من التمر بل ولا في شيء من طرق الصحيحين في حديث أبي هريرة ، ووقع في رواية

ابن أبي حفصة " فيه خمسة عشر صاعا " وفي رواية مؤمل عن سفيان " فيه خمسة عشر أو نحو ذلك " وفي رواية مهران بن أبي عمر عن الثوري عن ابن خزيمة " فيه خمسة عشر أو عشرون " وكذا هو عند مالك وعبد الرزاق في مرسل سعيد بن المسيب ، وفي مرسله عند الدارقطني الجزم بعشرين صاعا ، ووقع في حديث عائشة عند ابن خزيمة " فأتي بعرق فيه عشرون صاعا " قال البيهقي قوله عشرون صاعا بلاغ بلغ محمد بن جعفر يعني بعض رواته ، وقد بين ذلك محمد بن إسحاق عنه فذكر الحديث وقال في آخره : قال محمد بن جعفر فحدثت بعد أنه كان عشرين صاعا من تمر . قلت : ووقع في مرسل عطاء بن أبي رباح وغيره عند مسدد " فأمر له ببعضه " وهذا يجمع الروايات ، فمن قال إنه كان عشرين أراد أصل ما كان فيه ، ومن قال خمسة عشر أراد قدر ما تقع به الكفارة ، ويبين ذلك حديث علي عند الدارقطني " تطعم ستين مسكينا لكل مسكين مد " وفيه " فأتي بخمسة عشر صاعا فقال أطعمه ستين مسكينا " وكذا في رواية حجاج عن الزهري عند الدارقطني في حديث أبي هريرة ، وفيه رد على الكوفيين في قولهم إن واجبه من القمح ثلاثون صاعا ومن غيره ستون صاعا ، ولقول عطاء : إن أفطر بالأكل أطعم عشرين صاعا ، وعلى أشهب في قوله لو غداهم أو عشاهم كفي تصدق الإطعام ، ولقول الحسن يطعم أربعين مسكينا عشرين صاعا أو بالجماع أطعم خمسة عشر ، وفيه رد على الجوهري حيث قال في الصحاح المكتل يشبه الزبيل يسع خمسة عشر صاعا لأنه لا حصر في ذلك ، وروي عن مالك أنه قال يسع خمسة عشر أو عشرين ولعله قال ذلك في هذه القصة الخاصة فيوافق رواية مهران وإلا فالظاهر أنه لا حصر في ذلك والله أعلم . وأما ما وقع في رواية عطاء ومجاهد عن أبي هريرة عند الطبراني في الأوسط أنه " أتي بمكتل فيه عشرون صاعا فقال تصدق بهذا " وقال قبل ذلك تصدق بعشرين صاعا أو بتسع عشرة أو بإحدى وعشرين فلا حجة فيه لما فيه من الشك ، ولأنه من رواية ليث بن أبي سليم وهو ضعيف وقد اضطرب فيه ، وفي الإسناد إليه مع ذلك من لا يحتج به . ووقع في بعض طرق حديث عائشة عند مسلم " فجاءه عرقان فيهما طعام " ووجهه إن كان محفوظا ما تقدم قريبا والله أعلم .

قوله : (خذ هذا فتصدق به)

كذا للأكثر ومنهم من ذكره بمعناه ، وزاد ابن إسحاق " فتصدق به عن نفسك " ويؤيده رواية منصور في الباب الذي يليه بلفظ " أطعم هذا عنك " ونحوه في مرسل سعيد ابن المسيب من رواية داود بن أبي هند عنه عند الدارقطني ، وعنده من طريق ليث عن مجاهد عن أبي هريرة " نحن نتصدق به عنك " واستدل بإفراده بذلك على أن الكفارة عليه وحده دون الموطوءة ، وكذا قوله في المراجعة " هل تستطيع " و " هل

تجد " وغير ذلك ، وهو الأصح من قولي الشافعية وبه قال الأوزاعي ، وقال الجمهور وأبو ثور وابن المنذر تجب الكفارة على المرأة أيضا على اختلاف وتفاصيل لهم في الحرة والأمة والمطاوعة والمكرهة وهل هي عليها أو على الرجل عنها ، واستدل الشافعية بسكوته عليه الصلاة والسلام عن إعلام المرأة بوجوب الكفارة مع الحاجة ، وأجيب بمنع وجود الحاجة إذ ذاك لأنها لم تعترف ولم تسأل واعتراف الزوج عليها لا يوجب عليها حكما ما لم تعترف ، وبأنها قضية حال فالسكوت عنها لا يدل على الحكم لاحتمال أن تكون المرأة لم تكن صائمة لعذر من الأعذار . ثم إن بيان الحكم للرجل بيان في حقها لاشتراكهما في تحريم الفطر وانتهاك حرمة الصوم كما لم يأمره بالغسل . والتنصيص على الحكم في حق بعض المكلفين كاف عن ذكره في حق الباقين ، ويحتمل أن يكون سبب السكوت عن حكم المرأة ما عرفه من كلام زوجها بأنها لا قدرة لها على شيء ، وقال القرطبي اختلفوا في الكفارة هل هي على الرجل وحده على نفسه فقط أو عليه وعليها أو عليه كفارتان عنه وعنها أو عليه عن نفسه وعليها عنها ، وليس في الحديث ما يدل على شيء من ذلك لأنه ساكت عن المرأة فيؤخذ حكمها من دليل آخر مع احتمال أن يكون سبب السكوت أنها كانت غير صائمة ، واستدل بعضهم بقوله في بعض طرق هذا الحديث " هلكت وأهلكت " وهي زيادة فيها مقال ، فقال ابن الجوزي : في قوله وأهلكت تنبيه على أنه أكرهها ولولا ذلك لم يكن مهلكا لها ، قلت : ولا يلزم من ذلك تعدد الكفارة بل لا يلزم من قوله وأهلكت إيجاب الكفارة عليها ، بل يحتمل أن يريد بقوله هلكت أثمت وأهلكت أي كنت سببا في تأثيم من طاوعتني فواقعها إذ لا ريب في حصول الإثم على المطاوعة ولا يلزم من ذلك إثبات الكفارة ولا نفيها ، أو المعنى هلكت أي حيث وقعت في شيء لا أقدر على كفارته ، وأهلكت أي نفسي بفعلي الذي جر علي الإثم ، وهذا كله بعد ثبوت الزيادة المذكورة ، وقد ذكر البيهقي أن للحاكم في بطلانها ثلاثة أجزاء ، ومحصل القول فها أنها وردت من طريق الأوزاعي ومن طريق ابن عيينة ، أما الأوزاعي فتفرد بها محمد بن المسيب عن عبد السلام بن عبد الحميد عن عمر بن عبد الواحد والوليد بن مسلم وعن محمد بن عقبة عن علقمة عن أبيه ثلاثتهم عن الأوزاعي قال البيهقي رواه جميع أصحاب الأوزاعي بدونها وكذلك جميع الرواة عن الوليد وعقبة وعمر ، ومحمد ابن المسيب كان حافظا مكثرا إلا أنه كان في آخر أمره عمي فلعل هذه اللفظة أدخلت عليه ، وقد رواه أبو علي النيسابوري عنه بدونها ، ويدل على بطلانها ما رواه العباس بن الوليد عن أبيه قال : سئل الأوزاعي عن رجل جامع امرأته في رمضان قال : عليهما كفارة واحدة إلا الصيام ، قيل له فإن استكرهها ؟ قال عليه الصيام وحده . وأما ابن عيينة فتفرد بها أبو ثور عن معلى بن منصور عنه ، قال الخطابي : المعلى ليس بذاك الحافظ . وتعقبه ابن الجوزي

بأنه لا يعرف أحدا طعن في المعلى ، وغفل عن قول الإمام أحمد إنه كان يخطئ كل يوم في حديثين أو ثلاثة ، فلعله حدث من حفظه بهذا فوهم ، وقد قال الحاكم : وقفت على "كتاب الصيام للمعلى " بخط موثوق به وليست هذه اللفظة فيه ، وزعم ابن الجوزي أن الدارقهطني أخرجه من طريق عقيل أيضا ، وهو غلط منه فإن الدارقهطني لم يخرج طريق عقيل في " السنن " وقد ساقه في " العلل " بالإسناد الذي ذكره عنه ابن الجوزي بدونها .

(تنبيه) :

ال‌قائل بوجوب كفارة واحدة على الزوج عنه وعن موطوءته يقول يعتبر حالهما فإن كانا من أهل العتق أجزأت رقبة ، وإن كانا من أهل الإطعام أطعم ما سبق ، وإن كانا من أهل الصيام صاما جميعا ، فإن اختلف حالهما ففيه تفريع محله كتب الفروع .

قوله : (فقال الرجل على أفقر مني)

أي أتصدق به على شخص أفقر مني ؟ وهذا يشعر بأنه فهم الإذن له في التصدق على من يتصف بالفقر ، وقد بين ابن عمر في حديثه ذلك فزاد فيه " إلى من أدفعه ؟ قال إلى أفقر من تعلم " أخرجه البزار والطبراني في " الأوسط " وفي رواية إبراهيم بن سعد " أعلى أفقر من أهلي " ؟ ولابن مسافر " أعلى أهل بيت أفقر مني " ؟ وللأوزاعي " أعلى غير أهلي " ؟ ولمنصور " أعلى أحوج منا " ولابن إسحاق " وهل الصدقة إلا لي وعلي " ؟

قوله : (فوالله ما بين لابتيها))

تثنية لابة وقد تقدم شرحها في أواخر كتاب الحج والضمير للمدينة ، وقوله " يريد الحرتين " من كلام بعض رواته ، زاد في رواية ابن عيينة ومعمر " والذي بعثك بالحق " ووقع في حديث ابن عمر المذكور " ما بين حرتيها " وفي رواية الأوزاعي الآتية في الأدب " والذي نفسي بيده ما بين طنبي المدينة " تثنية طنب – وهو بضم الطاء المهملة بعدها نون – والطنب أحد أطناب الخيمة فاستعاره للطرف .

قوله : (أهل بيت أفقر من أهل بيتي)

زاد يونس " مني ومن أهل بيتي " وفي رواية إبراهيم بن سعد " أفقر منا " وأفقر بالنصب على أنها خبر ما النافية ، ويجوز الرفع على لغة تميم ، وفي رواية عقيل " ما أحد أحق به من أهلي ، ما أحد أحوج إليه مني " وفي أحق وأحوج ما في أفقر . وفي مرسل سعيد من رواية داود عنه " والله ما لعيالي من طعام " وفي حديث عائشة عند ابن خزيمة " ما لنا عشاء ليلة " .

قوله : (فضحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت أنيابه)
في رواية ابن إسحاق " حتى بدت نواجذه " ولأبي قرة في " السنن " عن ابن جريج " حتى بدت ثناياه " ولعلها تصحيف من أنيابه فإن الثنايا تبين بالتبسم غالبا وظاهر السياق إرادة الزيادة على التبسم ، ويحمل ما ورد في صفته صلى الله عليه وسلم أن ضحكه كان تبسما على غالب أحواله ، وقيل كان لا يضحك إلا في أمر يتعلق بالآخرة فإن كان في أمر الدنيا لم يزد على التبسم ، قيل وهذه القضية تعكر عليه وليس كذلك فقد قيل إن سبب ضحكه صلى الله عليه وسلم كان من تباين حال الرجل حيث جاء خائفا على نفسه راغبا في فدائها مهما أمكنه ، فلما وجد الرخصة طمع في أن يأكل ما أعطيه من الكفارة ، وقيل ضحك من حال الرجل في مقاطع كلامه وحسن تأتيه وتلطفه في الخطاب وحسن توسله في توصله إلى مقصوده .
قوله : (ثم قال أطعمه أهلك)
تابعه معمر وابن أبي حفصة ، وفي رواية لابن عيينة في الكفارات " أطعمه عيالك " ولإبراهيم بن سعد " فأنتم إذا " وقدم على ذلك ذكر الضحك ، ولأبي قرة عن ابن جريج " ثم قال كله " ونحوه ليحيى بن سعيد وعراك ، وجمع بينهما ابن إسحاق ولفظه " خذها وكلها وأنفقها على عيالك " ونحوه في رواية عبد الجبار وحجاج وهشام بن سعد كلهم عن الزهري ، ولابن خزيمة في حديث عائشة " عد به عليك وعلى أهلك " وقال ابن دقيق العيد : تباينت في هذه القصة المذاهب فقيل إنه دل على سقوط الكفارة بالإعسار المقارن لوجوبها لأن الكفارة لا تصرف إلى النفس ولا إلى العيال ، ولم يبين النبي صلى الله عليه وسلم استقرارها في ذمته إلى حين يساره ، وهو أحد قولي الشافعية وجزم به عيسى ابن دينار من المالكية ، وقال الأوزاعي : يستغفر الله ولا يعود . ويتأيد ذلك بصدقة الفطر حيث تسقط بالإعسار المقارن لسبب وجوبها وهو هلال الفطر ، لكن الفرق بينهما أن صدقة الفطر لها أمد تنتهي إليه ، وكفارة الجماع لا أمد لها فتستقر في الذمة ، وليس في الخبر ما يدل على إسقاطها بل فيه ما يدل على استمرارها على العاجز ، وقال الجمهور : لا تسقط الكفارة بالإعسار ، والذي أذن له في التصرف فيه ليس على سبيل الكفارة . ثم اختلفوا فقال الزهري : هو خاص بهذا الرجل ، وإلى هذا نحا إمام الحرمين ، ورد بأن الأصل عدم الخصوصية . وقال بعضهم : هو منسوخ ، ولم يبين قائله ناسخه ، وقيل : المراد بالأهل الذين أمر بصرفها إليهم من لا تلزمه نفقته من أقاربه ، وهو قول بعض الشافعية ، وضعف بالرواية الأخرى التي فيها عيالك ، وبالرواية المصرحة بالإذن له في الأكل من ذلك ، وقيل لما كان عاجزا عن نفقة أهله جاز له أن يصرف الكفارة لهم ، وهذا هو ظاهر الحديث ، وهو الذي حمل أصحاب الأقوال الماضية على ما قالوه بأن المرء لا يأكل من كفارة

نفسه . قال الشيخ تقي الدين : وأقوى من ذلك أن يجعل الإعطاء لا على جهة الكفارة بل على جهة التصدق عليه وعلى أهله بتلك الصدقة لما ظهر من حاجتهم ، وأما الكفارة فلم تسقط بذلك ، ولكن ليس استقرارها في ذمته مأخوذا من هذا الحديث . وأما ما اعتلوا به من تأخير البيان فلا دلالة فيه ، لأن العلم بالوجوب قد تقدم ، ولم يرد في الحديث ما يدل على الإسقاط لأنه لما أخبره بعجزه ثم أمره بإخراج العرق دل على أن لا سقوط عن العاجز ، ولعله أخر البيان إلى وقت الحاجة وهو القدرة ا هـ . وقد ورد ما يدل على إسقاط الكفارة أو على إجزائها عنه بإنفاقه إياها على عياله وهو قوله في حديث علي " وكله أنت وعيالك فقد كفر الله عنك " ولكنه حديث ضعيف لا يحتج بما انفرد به ، والحق أنه لما قال له صلى الله عليه وسلم خذ هذا فتصدق به لم يقبضه بل اعتذر بأنه أحوج إليه من غيره فأذن له حينئذ في أكله ، فلو كان قبضه لملكه ملكا مشروطا بصفة وهو إخراجه عنه في كفارته فينبني على الخلاف المشهور في التمليك المقيد بشرط ، لكنه لما لم يقبضه لم يملكه ، فلما أذن له صلى الله عليه وسلم في إطعامه لأهله وأكله منه كان تمليكا مطلقا بالنسبة إليه وإلى أهله وأخذهم إياه بصفة الفقر المشروحة ، وقد تقدم أنه كان من مال الصدقة ، وتصرف النبي صلى الله عليه وسلم فيه تصرف الإمام في إخراج مال الصدقة ، واحتمل إنه كان تمليكا بالشرط الأول ومن ثم نشأ الإشكال ، والأول أظهر فلا يكون فيه إسقاط ولا أكل المرء من كفارة نفسه ولا إنفاقه على من تلزمه نفقتهم من كفارة نفسه . وأما ترجمة البخاري الباب الذي يليه " باب المجامع في رمضان هل يطعم أهله من الكفارة إذا كانوا محاويج " فليس فيه تصريح بما تضمنه حكم الترجمة . وإنما أشار إلى الاحتمالين المذكورين بإتيانه بصيغة الاستفهام والله أعلم . واستدل به على جواز إعطاء الصدقة جميعها في صنف واحد ، وفيه نظر لأنه لم يتعين أن ذلك القدر هو جميع ما يجب على ذلك الرجل الذي أحضر التمر ، وعلى سقوط قضاء اليوم الذي أفسده المجامع اكتفاء بالكفارة ، إذ لم يقع التصريح في الصحيحين بقضائه وهو محكي في مذهب الشافعي ، وعن الأوزاعي يقضي إن كفر بغير الصوم وهو وجه للشافعية أيضا ، قال ابن العربي : إسقاط القضاء لا يشبه منصب الشافعي إذ لا كلام في القضاء لكونه أفسد العبادة وأما الكفارة فإنما هي لما اقترف من الإثم ، قال : وأما كلام الأوزاعي فليس بشيء . قلت : وقد ورد الأمر بالقضاء في هذا الحديث في رواية أبي أويس وعبد الجبار وهشام بن سعد كلهم عن الزهري ، وأخرجه البيهقي من طريق إبراهيم بن سعد عن الليث عن الزهري ، وحديث إبراهيم بن سعد في الصحيح عن الزهري نفسه بغير هذه الزيادة ، وحديث الليث عن الزهري في الصحيحين بدونها ، ووقعت الزيادة أيضا في مرسل سعيد بن المسيب ونافع بن جبير والحسن ومحمد بن كعب ، وبمجموع

هذه الطرق تعرف أن لهذه الزيادة أصلا ، ويؤخذ من قوله " صم يوما " عدم اشتراط الفورية للتنكير في قوله " يوما " . وفي الحديث من الفوائد - غير ما تقدم - السؤال عن حكم ما يفعله المرء مخالفا للشرع ، والتحدث بذلك لمصلحة معرفة الحكم ، واستعمال الكناية فيما يستقبح ظهوره بصريح لفظه لقوله واقعت أو أصبت ، على أنه قد ورد في بعض طرقه -كما تقدم - وطئت ، والذي يظهر أنه من تصرف الرواة . وفيه الرفق بالمتعلم والتلطف في التعليم والتألف على الدين ، والندم على المعصية ، واستشعار الخوف . وفيه الجلوس في المسجد لغير الصلاة من المصالح الدينية كنشر العلم ، وفيه جواز الضحك عند وجود سببه ، وإخبار الرجل بما يقع منه مع أهله للحاجة . وفيه الحلف لتأكيد الكلام ، وقبول قول المكلف مما لا يطلع عليه إلا من قبله لقوله في جواب قوله أفقر منا أطعمه أهلك ويحتمل أن يكون هناك قرينة لصدقه . وفيه التعاون على العبادة والسعي في إخلاص المسلم وإعطاء الواحد فوق حاجته الراهنة ، وإعطاء الكفارة أهل بيت واحد ، وأن المضطر إلى ما بيده لا يجب عليه أن يعطيه أو بعضه لمضطر آخر .." [١]

"قوله : (باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لمن ظلل عليه واشتد الحر : ليس من البر الصيام في السفر)

أشار بهذه الترجمة إلى أن سبب قوله صلى الله عليه وسلم " ليس من البر الصيام في السفر " ما ذكره من المشقة ، وأن من روى الحديث مجردا فقد اختصر القصة ، وبما أشار إليه من اعتبار شدة المشقة يجمع بين حديث الباب والذي قبله ، فالحاصل أن الصوم لمن قوي عليه أفضل من الفطر ، والفطر لمن شق عليه الصوم أو أعرض عن قبول الرخصة أفضل من الصوم ، وأن من لم يتحقق المشقة يخير بين الصوم والفطر . وقد اختلف السلف في هذه المسألة فقالت طائفة : لا يجزئ الصوم في السفر عن الفرض ، بل من صام في السفر وجب عليه قضاؤه في الحضر لظاهر قوله تعالى (فعدة من أيام أخر) ولقوله صلى الله عليه وسلم " ليس من البر الصيام في السفر " ومقابلة البر الإثم ، وإذا كان آثما بصومه لم يجزئه وهذا قول بعض أهل الظاهر ، وحكي عن عمر وابن عمر وأبي هريرة والزهري وإبراهيم النخعي وغيرهم ، واحتجوا بقوله تعالى (فمن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر) قالوا ظاهره فعليه عدة أو فالواجب عدة ، وتأوله الجمهور بأن التقدير فأفطر فعدة ، ومقابل هذا القول قول من قال إن الصوم في السفر لا يجوز إلا لمن خاف على نفسه الهلاك أو المشقة الشديدة حكاه الطبري عن قوم ، وذهب أكثر العلماء ومنهم مالك والشافعي وأبو حنيفة إلى أن الصوم أفضل لمن قوي عليه ولم يشق عليه ، وقال كثير منهم الفطر أفضل

(١) فتح الباري لابن حجر، ١٨٨/٦

عملا بالرخصة وهو قول الأوزاعي وأحمد وإسحاق ، وقال آخرون هو مخير مطلقا ، وقال آخرون أفضلهما أيسرهما لقوله تعالى (يريد الله بكم اليسر) فإن كان الفطر أيسر عليه فهو أفضل في حقه ، وإن كان الصيام أيسر كمن يسهل عليه حينئذ ويشق عليه قضاؤه بعد ذلك فالصوم في حقه أفضل وهو قول عمر بن عبد العزيز واختاره ابن المنذر ، والذي يترجح قول الجمهور ، ولكن قد يكون الفطر أفضل لمن اشتد عليه الصوم وتضرر به ، وكذلك من ظن به الإعراض عن قبول الرخصة كما تقدم نظيره في المسح على الحفين ، وسيأتي نظيره في تعجيل الإفطار ، وقد روى أحمد من طريق أبي طعمة قال : قال رجل لابن عمر : إني أقوى على الصوم في السفر ، فقال له ابن عمر : من لم يقبل رخصة الله كان عليه من الإثم مثل جبال عرفة ، وهذا محمول على من رغب عن الرخصة لقوله صلى الله عليه وسلم " من رغب عن سنتي فليس مني " وكذلك من خاف على نفسه العجب أو الرياء إذا صام في السفر فقد يكون الفطر أفضل له ، وقد أشار إلى ذلك ابن عمر ، فروى الطبري من طريق مجاهد قال : إذا سافرت فلا تصم ، فإنك إن تصم قال أصحابك : اكفوا الصائم ، ارفعوا للصائم ، وقاموا بأمرك ، وقالوا فلان صائم ، فلا تزال كذلك حتى يذهب أجرك . ومن طريق مجاهد أيضا عن جنادة بن أمية عن أبي ذر نحو ذلك ، وسيأتي في الجهاد من طريق مؤرق عن أنس نحو هذا مرفوعا حيث قال صلى الله عليه وسلم للمفطرين حيث خدموا الصيام " ذهب المفطرون اليوم بالأجر " واحتج من منع الصوم أيضا بما وقع في الحديث الماضي أن ذلك كان آخر الأمرين ، وأن الصحابة كانوا يأخذون بالآخر فالآخر من فعله ، وزعموا أن صومه صلى الله عليه وسلم في السفر منسوخ ، وتعقب أولا بما تقدم من أن هذه الزيادة مدرجة من قول الزهري ، وبأنه استند إلى ظاهر الخبر من أنه صلى الله عليه وسلم أفطر بعد أن صام ونسب من صام إلى العصيان ، ولا حجة في شيء من ذلك لأن مسلما أخرج من حديث أبي سعيد أنه صلى الله عليه وسلم صام بعد هذه القصة في السفر ولفظه " سافرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى مكة ونحن صيام ، فنزلنا منزلا ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : إنكم قد دنوتم من عدوكم والفطر أقوى لكم فأفطروا ، فكانت رخصة فمنا من صام ومنا من أفطر ، فنزلنا منزلا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إنكم مصبحو عدوكم فالفطر أقوى لكم فأفطروا ، فكانت عزيمة فأفطرنا . ثم لقد رأيتنا نصوم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ذلك في السفر " وهذا الحديث نص في المسألة ، ومنه يؤخذ الجواب عن نسبته صلى الله عليه وسلم الصائمين إلى العصيان لأنه عزم عليهم فخالفوا ، وهو شاهد لما قلناه من أن الفطر أفضل لمن شق عليه الصوم ، ويتأكد ذلك إذا كان يحتاج إلى الفطر للتقوي به على لقاء العدو ، وروى الطبري في تهذيبه من طريق

خيثمة سألت أنس بن مالك عن الصوم في السفر فقال : لقد أمرت غلامي أن يصوم ، قال فقلت له فأين هذه الآية (فعدة من أيام أخر) فقال : إنها نزلت ونحن نرتحل جياعا وننزل على غير شبع ، وأما اليوم فنرتحل شباعا وننزل على شبع ، فأشار أنس إلى الصفة التي يكون فيها الفطر أفضل من الصوم . وأما الحديث المشهور " الصائم في السفر كالمفطر في الحضر " فقد أخرجه ابن ماجه مرفوعا من حديث ابن عمر بسند ضعيف ، وأخرجه الطبري من طريق أبي سلمة عن عائشة مرفوعا أيضا وفيه ابن لهيعة وهو ضعيف ، ورواه الأثرم من طريق أبي سلمة عن أبيه مرفوعا والمحفوظ عن أبي سلمة عن أبيه موقوفا كذلك أخرجه النسائي وابن المنذر ، ومع وقفه فهو منقطع لأن أبا سلمة لم يسمع من أبيه ، وعلى تقدير صحته فهو محمول على ما تقدم أولا حيث يكون الفطر أولى من الصوم والله أعلم . وأما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم " ليس من البر الصيام في السفر " فسلك المجيزون فيه طرقا : فقال بعضهم قد خرج على سبب فيقصر عليه وعلى من كان في مثل حاله ، وإلى هذا جنح البخاري في ترجمته ، ولذا قال الطبري بعد أن ساق نحو حديث الباب من رواية كعب بن عاصم الأشعري ولفظه " سافرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن في حر شديد ، فإذا رجل من القوم قد دخل تحت ظل شجرة وهو مضطجع كضجعة الوجع ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما لصاحبكم ، أي وجع به ؟ فقالوا ليس به وجع ، ولكنه صائم وقد اشتد عليه الحر ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم حينئذ ليس البر أن تصوموا في السفر ، عليكم برخصة الله التي رخص لكم " فكان قوله صلى الله عليه وسلم ذلك لمن كان في مثل ذلك الحال . وقال ابن دقيق العيد : أخذ من هذه القصة أن كراهة الصوم في السفر مختصة بمن هو في مثل هذه الحالة ممن يجهده الصوم ويشق عليه أو يؤدي به إلى ترك ما هو أولى من الصوم من وجوه القرب ، فينزل قوله " ليس من البر الصوم في السفر " على مثل هذه الحالة . قال : والمانعون في السفر يقولون إن اللفظ عام ، والعبرة بعمومه لا بخصوص السبب ، قال : وينبغي أن يتنبه للفرق بين دلالة السبب والسياق والقرائن على تخصيص العام وعلى مراد المتكلم ، وبين مجرد ورود العام على سبب ، فإن بين العامين فرقا واضحا ، ومن أجراهما مجرى واحدا لم يصب ، فإن مجرد ورود العام على سبب لا يقتضي التخصيص به كنزول آية السرقة في قصة سرقة رداء صفوان ، وأما السياق والقرائن الدالة على مراد المتكلم فهي المرشدة لبيان المجملات وتعيين المحتملات كما في حديث الباب . وقال ابن المنير في الحاشية : هذه القصة تشعر بأن من اتفق له مثل ما اتفق لذلك الرجل أنه يساويه في الحكم ؛ وأما من سلم من ذلك ونحوه فهو في جواز الصوم على أصله والله أعلم . وحمل الشافعي نفي البر المذكور في الحديث على من أبى قبول الرخصة فقال :

معنى قوله " ليس من البر " أن يبلغ رجل هذا بنفسه في فريضة صوم ولا نافلة ، وقد أرخص الله تعالى له أن يفطر وهو صحيح ، قال ويحتمل أن يكون معناه ليس من البر المفروض الذي من خالفه أثم ، وجزم ابن خزيمة وغيره بالمعنى الأول ، وقال الطحاوي : المراد بالبر هنا البر الكامل الذي هو أعلى مراتب البر ، وليس المراد به إخراج الصوم في السفر عن أن يكون برا لأن الإفطار قد يكون أبر من الصوم إذا كان للتقوي على لقاء العدو مثلا ، قال : وهو نظير قوله صلى الله عليه وسلم " ليس المسكين بالطواف " الحديث ، فإنه لم يرد إخراجه من أسباب المسكنة كلها ، وإنما أراد أن المسكين الكامل المسكنة الذي لا يجد غنى يغنيه ويستحيي أن يسأل ولا يفطن له .." (١)

"وقالت طائفة: هو **مخير** بين ان يقول مثل قول المؤذن في الحيعلة، وبين ان يقول: "لا حول ولا قوة الا بالله"، وجمعوا بين الاحاديث بذلك، وهذا قول أبي بكر الاثرم ومحمد بن جرير الطبري.

وقالت طائفة: بل يجمع بين ان يقول مثل قول المؤذن، وبين قوله: "لا حول ولا قوة الا بالله".

وهذا قول بعض أصحابنا، وهو ضعيف؛ لان الجمع لم يرد.

وكان بعض شيوخنا يقول: يجمع بين الاحاديث في هذا بأن من سمع المؤذن وهو في المسجد قال مثل قوله، فإن سمعه خارج المسجد قال: "لا حول ولا قوة بالا بالله"؛ لانه يحتاج إلى سعي فيستعين بالله عليه.

وقالت طائفة: يجيب المؤذن إلى اخر الشهادتين، ولا يجيبه فيما زاد على ذلك، وهو رواية عن مالك.

وفي "تهذيب المدونة": انه يجيبه إلى قوله: "اشهد ان محمدا رسول الله"، وان اتم الاذان معه فلا بأس.

وظاهره: انه يتمه معه بلفظ الاذان.

وهؤلاء؛ قد يحتجون ببعض روايات حديث معاوية التي فيها الاجابة إلى الشهادتين، ولكن قد روي عنه عن وجوه: اجابته في تمام الاذان.

وروي من حديث الحكم بن ظهير، عن عاصم، عن زر، عن عبد الله، ان النبي – صلى الله عليه وسلم – اجاب المؤذن إلى الشهادتين، ثم سكت.

ذكره ابو بكر الاثرم، وقال: هو حديث واه.

يشير إلى ان الحكم بن ظهير ضعيف جدا.

وروى ابو نعيم في "كتاب الصلاة": ثنا ابن عيينة، عن عمرو، عن أبي جعفر، قال: كان النبي – صلى الله

(١) فتح الباري لابن حجر، ٦/٢٠١

عليه وسلم – إذا سمع المنادي يقول (اشهد ان لا اله الا الله) قال: (وانا). وإذا قال: (اشهد ان محمد رسول الله) قال: (وانا) ، ثم سكت.

وهذا مرسل.

وحكى ابن عبد البر عن قوم، انهم راوا اجابة المؤذن الحيعلتين خاصة.

وعن قوم. انهم راوا اجابته في الشهادتين خاصة، دون ما قبلهما وبعدهما.

وروى ابن أبي شيبة بإسناده، عن قتادة، ان عثمان كان إذا سمع المؤذن يؤذن يقول كما يقول، في الشتهد والتكبير كله، فإذا قال: "حي ءلى الصلاة" قال: ما شاء الله، لا حول ولا قوة الا بالله. فإذا قال: ((قد قامت الصلاة)) قال: مرحبا بالقائلين عدلا، وبالصلاة مرحبا واهلا. ثم ينهض إلى الصلاة.

وبإسناده عن مجاهد، انه كان إذا قال المؤذن: (حي على الصلاة) قال: المستعان الله. [فاذا] قال: (حي على الفلاح) قال: لا حول ولا قوة الا بالله.

وفي "مسند الامام أحمد" عن علي بن أبي طالب، انه كان إذا سمع المؤذن يؤذن قال كما يقول، فإذا قال: "اشهد ان لا الله الا الله، واشهد ان محمدا رسول الله" قال علي: اشهد ان لا اله الا الله ، واشهد ان محمدا رسول الله.

وخرج ابن السني بإسناد لايصح، عن معاوية، قال: كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إذا سمع المؤذن قال: (حي على الفلاح) قال: (اللهم اجعلنا مفلحين).

وذكر ابن جرير بإسناده، عن سعيد بن جبير، انه كان إذا سمع المؤذن يقول: "حي على الصلاة" يقول: سمعنا واطعنا.." (١)

"لكن الأوزاعي وسعيد وأبو حنيفة قالوا : إنما يصليهما إذا رجا إدراك الركعة الأخيرة مع الإمام ، وإلا فلا يصليهما .

وروى وكيع ، عن سفيان ، أنه يعتبر أن يرجو إدراك الركعة الأولى .

وروي ذلك عن المقدام بن معدي كرب الصحابي .

خرجه حرب ، عنه بإسناده .

ونقل حرب ، عن إسحاق ، قال : إذا دخل المسجد وقد أخذ المؤذن في الإقامة ، فإن كان الإمام افتتح الصلاة دخل معه وأن لم يكن افتتح الصلاة فلا بأس .

---

(١) فتح الباري لابـن رجب، ٢٠٨/٤

هذا كله حكم ابتداء التطوع بعد إقامة الصلاة ، فإن كان قد ابتدأ بالتطوع قبل الإقامة ، ثم أقيمت الصلاة ، ففيه قولان :

أحدهما : أنه يتم ، وهو قول الأكثرين ، منهم : النخعي والثوري والشافعي وأحمد وإسحاق، حملا للنهي على الابتداء دون الاستدامة .

والثاني : يقطعها ، وهو قول سعيد بن جبير .

وحكي رواية عن أحمد ، حكاها أبو حفص ، وهي غريبة ، وحكاها غيره مقيدة بما إذا خشي فوات الجماعة بإتمام صلاته ، وحكي عن أحمد في إتمامها وقطعها روايتان .

وحكي عن النخعي وأبي حنيفة وإسحاق الإتمام ، وعن الشافعي القطع .

وقال مالك : إن أقيمت وهو راكع [.. ..] ولم يركع لكنه ممن يخف الركعتين قبل أن يركع الإمام صلاهما ، وإلا قطع وصلى مع لإمام ؛ لأنه تحصل له الجماعة في جميع الركعات ، ولا يبطل عليه من التطوع كبير عمل .

وقال الثوري : إذا كان يتطوع في المسجد ، ثم أقيمت الصلاة فليسرع الصلاة حتى يلحق الإمام . قال : وإن دخل المسجد والمؤذن يقيم ، فظن أنه يؤذن ، فافتتح تطوعا ، فإن تهيأ له أن يركع ركعتين خفيفتين فعل ، وإلا قطع ودخل في الصلاة ؛ فإن هذه صلاة ابتدأها بعد الإقامة .

هذا كله في صلاة التطوع حال إقامة الصلاة .

فأما إن كان يصلي فرضا وحده ، ثم أقيمت تلك الصلاة ، ففيه أربعة أقوال :

أحدها : أنه يجوز له أن يتمه نفلا ، ثم يصلي مع الجماعة ، وهذا ظاهر مذهب أحمد ، وأحد قولي الشافعي ، ليحصل فضيلة الجماعة .

وعن أحمد رواية : أنه يقطع صلاته ويصلي مع الجماعة .

والثاني : يتمه فرضا ، وهو قول الحسن ، والقول الثاني للشافعي ، وهو رواية عن أحمد ، نقلها عنه أبو الحارث ، وقال : إذا أتمها فهو **مخير** ، إن شاء صلى مع القوم ، وإن شاء لم يدخل معهم.

قال أبو حفص : وعنه رواية أخرى : أنه يجب أن يصلي معهم إذا حضر في مسجد أهله يصلون . قال : وهو الأكثر في مذهبه . قال : وبه وردت السنة .

قلت : يشير إلى الإعادة مع الجماعة .

وفي وجوب الإعادة واستحبابها عنه روايتان ، وأكثر الأصحاب على أن الإعادة مستحبة غير واجبة . قالوا : وسواء كان صلى منفردا أو في جماعة .." [1]

"١٥٤-باب

من لم يرد السلام على الإمام واكتفى بتسليم الصلاة

خرج فيه حديث عتبان -أيضا:

٨٣٩-٨٤٠-عن عبدان ، عن ابن المبارك ، بالإسناد المتقدم ، وذكر الحديث بتمامه ، وفي آخر قال : فغدا علي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأبو بكر معه بعدما أشتد النهار ، فأستأذن النبي – صلى الله عليه وسلم – ، فأذنت له ، فلم يجلس حتى قال : ((اين تحب أن اصلي من بيتك ؟)) فأشار إليه من المكان الذي أحب أن يصلي فيه ، فقام وصففنا خلفه ، ثم سلم ، وسلمنا حين سلم .

مراده بهذا الحديث في هذا الباب : أن الذين صلوا مع النبي – صلى الله عليه وسلم – في بيت عتبان سلموا مع النبي – صلى الله عليه وسلم – حين سلم من الصلاة ، ولم يوجد منهم سوى السلام من الصلاة كسلام النبي– صلى الله عليه وسلم – منها ، وفي ذلك رد على من قال : إن المأموم يرد على الإمام سلامه مع تسليمه من السلام إما قبله أو بعده .

وقد قال بذلك طوائف من السلف ، منهم : ابن عمر وأبو هريرة :

فروي عن ابن عمر ، أنه كان إذا سلم الإمام رد عليه ، ثم سلم عن يمينه ، فإن سلم عليه أحد عن يساره رد عليه وإلا سكت .

وروي عنه ، أنه كان يسلم عن يمينه ، ثم يرد على الإمام .

وعن أبي هريرة ، أنه كان إذا سلم الإمام قال : السلام عليك أيها القارئ .

وقال عطاء : ابدأ بالامام ، ثم سلم على من عن يمينك ، ثم على من عن شمالك .

وعن الحسن وقتادة نحوه .

وقال الشعبي : إذا سلم الإمام فرد عليه .

وكان سالم يفعله .

وقاله النخعي .

وقال الزهري : هو سنة .

---

(١) فتح الباري لابن رجب، ٣٧/٥

قال مكحول : كان أصحاب النبي – صلى الله عليه وسلم – يردون على الإمام إذا سلم عليهم .

وقال عطاء –أيضا– : حق عليك أن ترد على الإمام إذا سلم.

وقال – مرة – : هو **مخير** ، إن شاء رد عليه ، وإن شاء صبر حتى يسلم لنفسه ، وينوي به الإمام ، ومن صلى على جانبيه .

وقال في الرد على الإمام : يرد في نفسه ، ولا يسمعه .

وكذا قال حماد .

فإن كان مراد من قال : يرد على الإمام : أنه يرد عليه السلام في نفسه ،ولا يتكلم به ، فهذا الرد إذا فعله في الصلاة لا تبطل به الصلاة ،وإن كان مراده : أنه يرد بلسانه ، كما هو ظاهر أكثرهم ، فإنه ينبني على أن رد السلام في الصلاة لا يبطل الصلاة ، وقد ذهب إلى ذلك طائفة من السلف ، ويأتي ذكره في موضع آخر – إن شاء الله تعالى .

وقد ينبني –أيضا – ، على أن السلام ليس من فروض الصلاة ، وأنه يخرج من الصلاة بكل مناف لها من الكلام ونحوه ، كما قال ذلك من ذكرنا قوله من قبل .

وأما من قال : إن الرد على الإمام يكون بعد السلام من الصلاة ، فهذا لا إشكال فيه ؛ فإنه قد خرج من الصلاة بالسلام ، وقد ذهب إلى ذلك غير واحد من الأئمة المشهورين .

قال مالك ، في المأموم : يسلم تسليمة عن يمينه ، وأخرى عن يساره ، ثم يرد على الإمام .." [١]

"وأما السلام على النبي – صلى الله عليه وسلم – ، فمخصوص من بين الناس ؛ لأن خطابه في الصلاة لم يكن مبطلا ، كما سبق ذكره .

ومنها :

أن المصلي لايرد على المسلم في صلاته بالإشارة ، ولا بعد سلامه .

فإنه ليس في حديث ابن مسعود ، أنه رد عليه بالكلية ، ولا في حديث جابر ، أنه رد عليه بعد سلامه ، إلا لما سلم عليه حينئذ .

وقد اختلف العلماء في رد المصلي للسلام عليه .

فقالت طائفة : يرد في الصلاة بالإشارة ، روي عن ابن عمر .

وروي عن ابن مسعود من وجه منقطع .

---

(١) فتح الباري لابن رجب، ٩٨/٦

[و] هو قول مالك والحسن بن حي والشافعي وأحمد وإسحاق .

وروي عن ابن عباس ، أنه رد على من سلم عليه في صلاته ، وقبض على يده .

وعن أحمد ، أنه يرد بالإشارة في النفل ، دون الفرض .

وحكي عنه رواية أخرى : لا يرد في نفل ولا فرض ، بإشارة ولا غيرها .

وهو قول أبي حنيفة وأصحابه .

وعلى هذا : فالسلام لايجب رده بحال ؛ لأنه مكروه ، كما سيأتي ذكره ، فلا يستحق ردا .

وقال طائفة : يرد إذا سلم من الصلاة ، وهو قول عطاء والنخعي والثوري .

قال النخعي : إن كان قريبا يرد ، وإن كان قد ذهب فأتبعه السلام .

وقال إسحاق : هو مخير بين أن يفعل به – كما قال النخعي – ، وبين أن يرد في الصلاة بالإشارة .

وقال أصحابنا : هو مخير بين الرد بالإشارة في الصلاة ، والتأخير حتى يسلم ، والأول أفضل .

قالوا : لأن للتأخير آفات ، منها : النسيان ، ومنها : ذهاب المسلم .

وظاهر هذا : أنه إن أخر الرد حتى سلم ، وكان المسلم قد مضى لم يرد عليه .

واستدل من قال : لايرد بإشارة ولا غيرها ، لافي الصلاة ولا بعدها ، بحديث ابن مسعود ؛ فإن ظاهره : أنه لم يرد عليه في الصلاة ، ولا بعدها .

واستدل من قال : يؤخر الرد ، بما روى عاصم ، عن أبي وائل ، عن ابن مسعود ، أن النبي – صلى الله عليه وسلم – رد عليه السلام بعد السلام .

خرجه أحمد وأبو داود .

وعاصم ، هو : ابن أبي النجود ، وليسي بذاك الحافظ .

وخرجه أبو يعلى الموصلي ، من وجه آخر منقطع .

وخرجه عبد الرزاق في ((كتابه)) من وجه آخر منقطع – أيضا .

واستدل من قال : يرد في صلاته بالإشارة ، بما روى محمد بن الصلت التوزي : ثنا عبد الله بن رجاء ، عن هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين ، عن أبي هريرة ، عن ابن مسعود ، قال : لما قدمت من الحبشة ، أتيت النبي – صلى الله عليه وسلم – هو يصلي ، فسلمت عليه ، فأشار إلي .

خرجه الطبراني وغيره .

وقد أنكر ابن المديني وصله بذكر أبي هريرة ، وقال : إنما هو عن ابن سيرين ، أن ابن مسعود .

يعني : أنه مرسل .

وكذا رواه وكيع في ((كتابه)) ، عن ابن عون ، عن ابن سيرين ، قال : لما قدم عبد الله من الحبشة ، أتى النبي – صلى الله عليه وسلم – وهو يصلي ، فسلم عليه ، فأومأ النبي – صلى الله عليه وسلم – ، فأشار برأسه – بنحوه ، وقال فيه : فأومأ برأسه ، أو قال : فأشار برأسه .

وخرجه أبو داود في ((مراسيله)) من طريق حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن ابن سيرين .." [١]

"وأما السلام على النبي – صلى الله عليه وسلم – ، فمخصوص من بين الناس ؛ لأن خطابه في الصلاة لم يكن مبطلا ، كما سبق ذكره .

ومنها :

أن المصلي لايرد على المسلم في صلاته بالإشارة ، ولا بعد سلامه .

فإنه ليس في حديث ابن مسعود ، أنه رد عليه بالكلية ، ولا في حديث جابر ، أنه رد عليه بعد سلامه ، إلا لما سلم عليه حينئذ .

وقد اختلف العلماء في رد المصلي للسلام عليه .

فقالت طائفة : يرد في الصلاة بالإشارة ، روي عن ابن عمر .

وروي عن ابن مسعود من وجه منقطع .

[و] هو قول مالك والحسن بن حي والشافعي وأحمد وإسحاق .

وروي عن ابن عباس ، أنه رد على من سلم عليه في صلاته ، وقبض على يده .

وعن أحمد ، أنه يرد بالإشارة في النفل ، دون الفرض .

وحكي عنه رواية أخرى : لا يرد في نفل ولا فرض ، بإشارة ولا غيرها .

وهو قول أبي حنيفة وأصحابه .

وعلى هذا : فالسلام لايجب رده بحال ؛ لأنه مكروه ، كما سيأتي ذكره ، فلا يستحق ردا .

وقال طائفة : يرد إذا سلم من الصلاة ، وهو قول عطاء والنخعي والثوري .

قال النخعي : إن كان قريبا يرد ، وإن كان قد ذهب فأتبعه السلام .

وقال إسحاق : هو **مخير** بين أن يفعل به – كما قال النخعي – ، وبين أن يرد في الصلاة بالإشارة .

وقال أصحابنا : هو **مخير** بين الرد بالإشارة في الصلاة ، والتأخير حتى يسلم ، والأول أفضل .

---

(١) فتح الباري لابن رجب، ١٧٥/٧

قالوا : لأن للتأخير آفات ، منها : النسيان ، ومنها : ذهاب المسلم .
وظاهر هذا : أنه إن أخر الرد حتى سلم ، وكان المسلم قد مضى لم يرد عليه .
واستدل من قال : لايرد بإشارة ولا غيرها ، لافي الصلاة ولا بعدها ، بحديث ابن مسعود ؛ فإن ظاهره : أنه لم يرد عليه في الصلاة ، ولا بعدها .
واستدل من قال : يؤخر الرد ، بما روى عاصم ، عن أبي وائل ، عن ابن مسعود ، أن النبي – صلى الله عليه وسلم – رد عليه السلام بعد السلام .
خرجه أحمد وأبو داود .
وعاصم ، هو : ابن أبي النجود ، وليسي بذاك الحافظ .
وخرجه أبو يعلى الموصلي ، من وجه آخر منقطع .
وخرجه عبد الرزاق في ((كتابه)) من وجه آخر منقطع – أيضا .
واستدل من قال : يرد في صلاته بالإشارة ، بما روى محمد بن الصلت التوزي : ثنا عبد الله بن رجاء ، عن هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين ، عن أبي هريرة ، عن ابن مسعود ، قال : لما قدمت من الحبشة ، أتيت النبي – صلى الله عليه وسلم – هو يصلي ، فسلمت عليه ، فأشار إلي .
خرجه الطبراني وغيره .
وقد أنكر ابن المديني وصله بذكر أبي هريرة ، وقال : إنما هو عن ابن سيرين ، أن ابن مسعود .
يعني : أنه مرسل .
وكذا رواه وكيع في ((كتابه)) ، عن ابن عون ، عن ابن سيرين ، قال : لما قدم عبد الله من الحبشة ، أتى النبي – صلى الله عليه وسلم – وهو يصلي ، فسلم عليه ، فأومأ النبي – صلى الله عليه وسلم – ، فأشار برأسه – بنحوه ، وقال فيه : فأومأ برأسه ، أو قال : فأشار برأسه .
وخرجه أبو داود في ((مراسيله)) من طريق حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن ابن سيرين .." [١]

" ١١٨٠ – لا يرفع يد الخ والغرض بنفي رفع اليدين ههنا نفي رفعهما على خلاف العادة المعروفة في الدعاء لا نفي نفس الرفع لأن الرفع مندوب الاتفاق ولهذا فسر الرفع في آخر الحديث بقول حتى يرى بياض إبطيه ووجه المناسبة بالترجمة ان رفع اليدين عند الدعاء من الآداب والقنوت دعاء فرفع اليدين عنده

(١) فتح الباري لابن رجب، ١٩٨/٧

يكون ادبا واليه ذهب الشافعي والله أعلم انجاح قوله حدثنا أحمد بن منصور طعن فيه أبو داود لمذهبه في الوقف في القرآن

١١٨٢ – فيقنت قبل الركوع وهو مذهب أبي حنيفة وفي النسائي كان يوتر بثلاث يقرء في الأولى بسبح اسم ربك الأعلى وفي الثانية بقل يا أيها الكافرون وفي الثالثة بقل هو الله أحد ويقنت قبل الركوع فإن قلت روى هذا الحديث غير واحد ولم يذكر قبل الركوع قلت لا بأس به لأن زيادة الثقة مقبولة وما في حديث أنس انه صلى الله عليه و سلم قنت بعد الركوع كما هو مذهب الشافعي وأحمد وهو رواية عن مالك فالمراد منه ان ذلك كان شهرا فقط بدليل ما في الصحيح عن عاصم الأحول قال سألت أنسا عن القنوت في الصلاة قال نعم فقلت قبل الركوع أو بعده قال قبله قلت فإن فلانا أخبرني عنك انك قلت بعده قال كذب إنما قلت بعد الركوع شهرا فعلم ان ما رواه أصحاب السنن أنه صلى الله عليه و سلم قنت بعد الركوع المراد به أنه قنت شهرا في صلاة الصبح يدعو على احياء من العرب وأما في الوتر فقنت قبل الركوع دائما مع أن أكثر الصحابة يقنتون قبل الركوع روى بن أبي شيبة عن علقمة عن بن مسعود ان أصحاب النبي صلى الله عليه و سلم كانوا يقنتون في الوتر قبل الركوع فخر

٢ – قوله

١١٨٩ – في هذا الحديث دليل الخ قلت لا مخالفة بين الحديثين فإن هذا الحديث لبيان وقته والحديث الأول للزوم قضائه فإنه ليس في الحديث الأول ان وقته الصبح فلا أدري ان محمد بن يحيى ما عنى بذلك اللهم الا ان يكون سببا غامضا في الإسناد ما فهمناه والله أعلم انجاح الحاجة

٣ – قوله

١١٩٠ – فمن شاء فليوتر بخمس الخ قال الطحاوي ولولا الإجماع على خلاف هذا لكان جائز ان يقال من أوتر فهو مخير في وتره كما جاء في هذا الخبر لكن دل الإجماع على نسخ هذا انتهى اللهم اغفر له

٤ قوله ." (١)

" ١٥٤٢ – حتى تخلفكم بضم التاء وكسر اللام المشددة أي تصيرون وراءها غائبين عنها قال القاضي اختلف الناس في هذه المسئلة فقال مالك وأبو حنيفة والشافعي القيام منسوخ وقال أحمد وإسحاق وابن حبيب والماجشون المالكيان هو مخير قال واختلفوا في قيام من يشيعها عند القبر فقال جماعة من

---

(١) شرح سنن ابن ماجه – السيوطي وآخرون، ص/٨٣

الصحابة والسلف لا يقعد حتى توضع قالوا والنسخ إنما هو في قيام من مرت به وبهذا قال الأوزاعي وأحمد وإسحاق ومحمد بن الحسن قال اختلفوا في القيام على القبر حتى تدفن فكرهه قوم وعمل به آخرون روى عن عثمان وعلى وابن عمر رض وغيرهم هذا كلام القاضي والمشهور في مذهبنا ان القيام ليس مستحب وقالوا هو منسوخ بحدي على واختار المتولي من أصحابنا انه مستحب وهذا هو المختار فيكون الأمر به للندب والقعود بيانا للجواز ولا يصح دعوى النسخ في مثل هذا لان النسخ إنما يكون إذا تعذر الجمع بين الأحاديث ولم يتعذر نووي

٢ - قوله

١٥٤٩ - كان على رؤوسهم الطير قال الطيبي هو كناية عن اطراقهم رؤوسهم وسكوتهم وعدم التفاتهم يمينا وشمالا أي على رأس كل واحد الطير يريد صيدها ولا يتحرك وهذه كانت صفة مجلس رسول الله صلى الله عليه و سلم إذا تكلم اطرق جلساءه كأنها على رؤوسهم الطير وأصله ان الغراب إذا وقع على رأس البعير فيلتقط منه الحلمة والحمنانة فلا يحرك البعير رأسه لئلا ينفر عنه الغراب مرقاة

٣ - قوله

١٥٥٠ - وفي سبيل الله متعلق بفعل محذوف وفي بمعنى على أي تدفنه في سبيل الله والغرض منه ان تشيعنا الجنازة وصلاتنا عليها ودفننا لها بسبب حكم الله ودينه قال الله تعالى قل هذه سبيلي ادعوا الى الله على بصيرة انا ومن اتبعني الآية فسمى الدين سبيلا والله أعلم إنجاح

٤ - قوله

١٥٥١ - وسل رسول رسول الله صلى الله عليه و سلم سعدا الخ أي جرد السل والاسلال انتزاع الشيء واخراجه في رفق كسل السيف وذلك بأن يوضع الجنازة في مؤخر القبر ثم أخرج من قبل رأسه وادخل القبر وبه اخذ الشافعي وعندنا السنة ان يوضع الجنازة الى القبلة من القبر ويحمل منه الميت ويوضع في القبر وهكذا كان رسول الله صلى الله عليه و سلم يدخل الميت في القبر كما روى الترمذي عن بن عباس ان النبي صلى الله عليه و سلم دخل قبرا ليلا فأسرج له بسراج فأخذ من قبل القبلة لأن جانب القبلة معظم فيستحب الادخال منه والاخبار في دفن النبي صلى الله عليه و سلم جاءت متعارضه لأن في رواية الشافعي عن بن عباس سل رسول الله صلى الله عليه و سلم من قبل رأسه وفي رواية بن ماجة عن أبي سعيد ان رسول الله صلى الله عليه و سلم أخذ من قبل القبلة واستقبل استقبالا فتساقطا ولم يكن في حجرة النبي صلى الله عليه و سلم سعة في ذلك الجانب لأن قبره ملصق بالجدار وكذلك هنا للضرورة فان قلت ما

روى الترمذي عن بن عباس ان النبي صلى الله عليه و سلم دخل قبرا ليلا الخ إسناده ضعيف كما قال محي السنة في شرح السنة لأن فيه الحجاج بن أرطاة ومنهال بن خليفة وقد اختلفوا فيهما قلت بذلك ينحط الحديث عن درجة الصحيح لا الحسن ولذا حسنه الترمذي وقال أيضا وفي الباب عن جابر ويزيد بن ثابت هو أخو زيد بن ثابت وحديث بن عباس حديث حسن صحيح وقد ذهب بعض أهل العلم وقالوا يدخل الميت القبر من قبل القبلة وقال بعضهم ويسل سلا انتهى فخر

٥ – قوله

١٥٥٤ – اللحد لنا والشق لغيرنا قال النووي اللحد بفتح اللام وضمها معروف وهو الشق تحت الجانب القبلي من القبر وفيه دليل لمذهب الشافعي والاكثرين في ان الدفن في اللحد أفضل من الشق إذا أمكن اللحد واجمعوا على جواز اللحد والشق انتهى وقال الشيخ ان كان المراد بضمير الجمع لنا المسلمون وبغيرنا اليهود والنصارى مثلا فلا شك انه يدل على أفضلية اللحد بل على كراهة غيره وان كان المراد بغيرنا الأمم السابقة ففيه أيضا أشعار بالأفضلية وعلى كل تقدير ليس اللحد واجبا والشق منهيا عنه والا لما كان يفعله أبو عبيدة وهو لا يكون الا بأمر من الرسول أو تقرير منه وأيضا لم يتفقوا على أن أيهما جاء أو لا عمل عمله فهذا من الاختيارات دون السنن أي اللحد هو الذي نؤثره ونختاره والشق اختيار من قبلنا وقيل المراد بغيرنا غير أهل المدينة من مكة وغيرها لأن أرض المدينة صلبة صالحة للحد بخلاف ارض مكة وهذا محل نظر وقال الطيبي ويمكن أنه صلى الله عليه و سلم عنى بضمير الجمع نفسه أي اوثر لي اللحد وهو أخبار عن الكائن فيكون معجزة والله أعلم لمعات

٦ قوله ." (١)

" (

٨ – قوله من ورى في يمينه من التورية وهي كتمان الشيء وإظهار خلاف ذلك بالتعريض حيث يفهم المخاطب خلاف ارادته)

وهذا جائز للمظلوم أو عند الاضطراب وقد ثبت تورية الغزوات عن رسول الله صلى الله عليه و سلم وهذه المصلحة دينية لكي لا يطلع الخصم على مراده جاء في بعض الروايات المعاريض مندوحة بالكذب أي واسعة وفيه تفصيل أكثر من ذلك ليس هذا محله إنجاح الحاجة لمولانا المعظم الشيخ عبد الغني الدهلوي

---

(١) شرح سنن ابن ماجه – السيوطي وآخرون، ص/١١١

٢١٢٠ – على نية المستحلف فإن اضمر الحالف تأويلا على غير نية المستحلف من الحنث وبه قال أحمد مرقاة

٢١٢١٢١٢ ١ –

٢ – قوله على ما يصدقك به صاحبك أي خصمك ومدعيات والمعنى أنه واقع عليه لا يؤثر فيه التورية فإن العبرة في اليمين لقصد المستحلف ان كان مستحقا لها والا فالعبرة لقصد الحالف قلة تورية هذا خلاصة كلام علمائنا كذا في المرقاة وقال في النهاية أي يجب عليك ان تحلف له على ما يصدقك به إذا حلفت له وقال الطيبي يمينك مبتدأ وعلى ما يصدقك به خبره أي واقع عليه لا تؤثر فيه التورية في النووي وهو محمول على استحلاف القاضي زجاجة

٢١٢٢٣٢٣ ٢ –

٣ – قوله نهى رسول الله الخ والنهي عن النذر على اعتقاد أنه يرد من القدر شيئا ولما كان عادة الناس انهم ينذرون لجلب النافع ودفع المضار وذلك فعل البخلاء نهوا عن ذلك وأما غير البخيل فيعطى باختياره بلا واسطة النذر ففي النهي عن النذر لهذا الغرض ترغيب على النذر وعلى جهة الإخلاص لمعات

٢١٢٣٤٣٤ ٣ –

٤ – قوله ولكن يغلبه القدر الضمير يرجع الى بن ادم والمعنى ان القدر يكاد وان يفوت بن ادم من جهة تشتت الأسباب عليه واجتماع الموانع ما قدر له كلمة ما فيه للتوقيت وهو قيد لفوات القدر وغلبته عليه يعني لا يبلغ بن ادم الى ما قدر به من مطالبه زمانا قدر له عدم البلوغ فيستخرج به أي بالنذر من البخيل فييسر عليه ما لم يكن ييسر عليه من قبل ذلك من اجتماع الأسباب وارتفاع الموانع فيصل الى المطلوب المقدر والله سبحانه أعلم خاتم المحدثين مولانا شاه عبد العزيز الدهلوي قدس سره

٥ – قوله فييسر عليه الخ ان البخيل إذا لحقته مضرة مثلا فيطلب رفعها فينذر فبعد حصول مطلبه يسهل عليه إخراج المال لأن الإنسان إذا ابتلى ببليتين اختار ايسرهما وهذا كالتهديد له وأما قوله تعالى مدحا يوفون بالنذر فمحمول على ما إذا نذر واعتق ان الله تعالى هو يسهل الأمور وهو الضار النافع والنذر كالذرائع والوسائل فيكون الوفاء بالنذر طاعة ولا يكون منهيا عنه والنهي عنه ما ذكر أو النذر الذي يعتقد انه مغن عن القدر بنفسه كما زعموا وكم جماعة في عهدنا هذا نراهم يعتقدون ذلك لما شاهدوا من غالب الأحوال حصول المطالب بالنذر كذا ذكره الطيبي انجاح

٢١٢٤٦٤٦ ٤ –

٦ – قوله لا نذر في معصية كمن نذر بذبح ولده ثم لا كفارة في النذر عند الشافعية وعندنا اليمين من موجبات النذر ولوازمه لأن النذر إيجاب المباح وهو يستلزم تحريم الحلال وتحريم الحلال يمين بدليل قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك كذا في اللمعات قال محمد في الموطأ من نذر نذرا في معصية فليطع الله أي يترك يمينه وهو قول أبي حنيفة انتهى

٧ – قوله فيما لا يملك صورته ان يقول ان شفى الله مريضي فالعبد الفلاني حر وليس في ملكه وان دخل بعد ذلك في ملكه لم يلزمه الوفاء بنذره بخلاف ما إذا علق عتق عبد بملكه فإنه يعتق عندنا بعد التملك لمعات

– ٥ ٢١٢٥٨٥٨

٨ – قوله كفارة يمين وبه قال أبو حنيفة وهو حجة على الشافعي قال الطيبي أي لا وفاء في نذر معصية وان نذر أحد فيها فعليه الكفارة وكفارته ككفارة اليمين وإنما قدر الوفاء لأن لا لنفي الجنس يقتضي نفي الماهية فإذا نفيت ينتقي بما يتعلق بها وهو غير صحيح لقوله بعده وكفارته ككفارة يمين فإذا يتعين تقدير الوفاء مرقاة

– ٧ ٢١٢٧٩٧٩

٩ – قوله ولم يسمه أي من نذر بان قال نذرت نذرا أو علي نذر ولم يعين النذر أنه صوم أو غيره فكفارته كفارة يمين قال النووي اختلف العلماء في قوله كفارته كفارة يمين فحمله جمهور أصحابنا على نذر الحاج وهو ان يقول الرجل يريد الامتناع من كلام زيد مثلا ان كلمت زيدا فلله علي حجة أو عمرة أو غيرهما فكلمه فهو **مخير** بين كفارة يمين وبين ما التزمه قلت لا يظهر حمل لم يسمه على المعنى المذكور مع ان التخيير خلاف المفهوم من الحديث قال وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله علي نذر قلت هو الحق قال وحمله احمد وبعض أصحابنا على نذر المعصية كمن نذر ان يشرب الخمر قلت مع بعده يرده عطف قوله ومن نذر في معصية كما في رواية لأن الأصل في العطف المغايرة مرقاة

– ٩ ٢١٢٩١٩١

١ – قوله فأمرني ان أوفى قال الطيبي دل الحديث على ان نذر الجاهلية إذا كان موافقا لحكم الإسلام وجب الوفاء قال بن الملك أي بعد الإسلام وعليه الشافعي وقال أبو حنيفة لا يصح نذره انتهى قال العيني عندنا لا يصح نذر الكافر لأن فعل الكافر لم يكن تقربا الى الله تعالى لأنه حين كان يوجبه يقصد به الذي يعبده من دون الله وذلك معصية فدخل في قوله صلى الله عليه و سلم لا نذر في معصية

الله وأما حديث عمر فالجواب عنه اما أمره به صلى الله عليه و سلم ان يفعله الان على انه طاعة الله تعالى وقال بعضهم المراد بذلك تأكيد الايفاء بالنذر ١١ قوله ." (١)

" (١ قوله بكلمة الله قال الخطابي المراد بها قوله تعالى أو تسريح بإحسان وقيل المراد بالكلمة الإيجاب والقبول ومعناه على)

هذا بالكلمة التي أمر الله تعالى بها وقيل المراد كلمة التوحيد وهي لا إله إلا الله محمد رسول الله إذ لا تحل مسلمة بغير مسلم وقيل المراد بإباحة الله والكلمة قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء ولهذا هو الصحيح فخر ٢ قوله لا يوطئن فرشكم أحدا بالتخفيف من الايطاء وهو كناية عن اقرار الغير عليهن والاختلاط والحديث إنجاح ٣ قوله وينكبها الى الناس أي يميلها من نكب الإناء ونكبه تنكيبا إذا أماله وكبه وروى بفوقية بعد الكاف وهو بعيد المعنى كذا في المجمع إنجاح ٤ قوله حين غاب القرص بدل من حتى غربت الشمس وهو للتوضيح قوله فدفع أي انصرف من عرفة الى مزدلفة إنجاح ٥ قوله وقد شنق بفتح النون مخففة أي كفها يقال شنقت البعير اشنقه شنقا إذا كففته بزمامه وأنت راكبه إنجاح ٦ قوله مورك رحله بفتح ميم وكسر راء وموركه المرفقة تكون عند قادمة الرحل يضع الراكب رجله عليها ليستريح من وضع رجله في الركاب أراد انه بالغ في جذب رأسها ليكفها عن السير وقوله حبلا من الحبال بالحاء المهملة هو التل اللطيف من الرمل إنجاح ٧ قوله وسيما أي حسنا وجميلا قوله مر الظعن بضمتين أو سكون الثاني جمع ظعينة هي المرأة التي تركب الإبل وقد تستعمل للمرأة فقط إنجاح ٨ قوله ببضعة أي بقطعة من اللحم هي بالفتح قوله فاكلا أي النبي صلى الله عليه و سلم وعلي كرم الله وجهه إنجاح ٩ قوله ثم افاض رسول الله صلى الله عليه و سلم الى البيت فيه محذوف تقديره فأفاض فطاف بالبيت طواف الافاضة ثم صلى الظهر فحذف ذكر الطواف لدلالة الكلام عليه وفي هذا الحديث انه صلى الله عليه و سلم صلى الظهر بمكة وفي رواية لمسلم عن بن عمر انه صلى الله عليه و سلم صلى الظهر يوم النحر بمنى قال بن الهمام ولا شك ان أحد الخبرين وهم إذا تعارضا ولا بد من صلاة الظهر في أحد المكانين وكونها في مكة بالمسجد الحرام لثبوت مضاعفة الفرائض فيه أولى انتهى قال القاري والحمل على انه أعاد الظهر بمنى مقتديا على مذهبنا واماما على مذهب الشافعي وأمر اصحابه بالظهر حيث انتظروه أولى من الحمل على الوهم كما لا يخفى على انه روى انه كان يزور البيت في كل يوم من أيام النحر فليحمل على يوم آخر انتهى ١ قوله فأتى بني عبد المطلب أي اتاهم بعد فرغه من طواف الافاضة وهم يسقون على زمزم معناه يغرقون بالدلاء ويصبونه

---

(١) شرح سنن ابن ماجه – السيوطي وآخرون، ص/١٥٤

في الحياض ونحوها ويسيلونه للناس وقوله لولا ان يغلبكم الخ أي لولا خوفي ان يعتقد الناس ذلك من مناسك الحج ويزدحمون عليه بحيث يغلبونكم ويدفعونكم عن الاستقاء لاستقيت معكم لكثرة فضيلة هذا الاستقاء وفيه فضيلة العمل في هذا الاستقاء واستحباب شرب ماء زمزم وأما زمزم فهي البير المشهورة في المسجد الحرام بينها وبين الكعبة ثمان وثلاثون ذراعا قيل سميت زمزم لكثرة مائها يقال ماء زمزم وزمزوم وزمازم إذا كان كثيرا وقيل لضم هاجر رض لمائها حين انفجرت وزمها إياه وقيل لزمزمة جبرائيل عليه السلام وكلامه عند فجره إياها وقيل انها غير مشتقة ولها أسماء أخر نووي ١١ قوله من كسر أو عرج الخ قال في النهاية يقال عرج عرجانا إذا غمز من شيء اصابه وعرج عرجا إذا صار اعرج أو كان خلقة أي من احصره مرض أو عدو فعليه ان يبعث بهدي ويواعد الحامل يوما بعينه يذبحها فيه فيتحلل بعده انتهى وبه قالت الحنفية ان من احصر بعدو أو مرض يبعث الهدي ويتحلل ويجب عليه القضاء ولا تصغ الى قول محي السنة في المصابيح انه ضعيف لأنه قال التوربشتي الحكم بضعف هذا الحديث باطل فخر ١٢ قوله باب فدية المحصر والاذى الفدية مضاف الى المحصر والى الأذى أيضا والمراد من الأذى ما يتأذى به الإنسان من القمل والمرض وغير ذلك وحديث كعب بن عجرة كان قبل ثبوت الإحصار لعدم العلم به كان المعنى ان المحرم إذا وجد الأذى مع عدم العلم بالإحصار ماذا يفعل واما بعد العلم بالإحصار فعليه حل الإحرام وعليه العمرة والحج من قابل فلا يستقيم معنى فدية المحصر والله أعلم إنجاح الحاجة

٣٠٧٩١٣١٣ – ١٣ قوله ففدية من صيام الخ معنى الحديث ان من احتاج الى حلق الرأس لضرر من قمل أو مرض أو نحوهما فله حلقه في الإحرام وعليه الفدية قال الله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وبين النبي صلى الله عليه و سلم ان الصيام ثلاثة أيام والصدقة ثلاثة اصع لستة مساكين لكل مسكين نصف صاع والنسك شاة وهي شاة تجزى في الاضحية ثم ان الآية الكريمة والأحاديث متفقة على انه **مخير** بين هذه الأنواع الثلاثة وهكذا الحكم عند العلماء انه **مخير** بين الثلاثة وأما قوله عليه السلام في رواية لمسلم هل عندك نسك قال ما اقدر عليه فأمره ان يصوم ثلاثة أيام فليس المراد بان الصوم لا يجزى الا لعادم الهدى بل هو محمول على أنه سأل عن النسك فإن وجده أخبره بأنه **مخير** بينه وبين الصوم والاطعام وان عدمه فهو **مخير** بين الصيام والاطعام نووي ." (١)

(١) شرح سنن ابن ماجه – السيوطي و آخرون، ص/٢٢٢

" ٣٧١٠ – من رجل لم يصبح الخ من البيان فهي إشارة الى انه ينبغي للعبد ان يظهر تقاصيره كما ينبغي له ان يظهر نعم الله تعالى ان تعدوا نعمة الله لا تحصوها إنجاح ١ قوله إذا اتاكم كريم قوم فاكرموه لهذا الكلام معنيان الأول انه إذا كان شخص ذا كرامة في قومه بان كان رئيسا وسيدا فيهم فاكرموه فإنه إذا لم يكرمه كان له ولقومه ضغن وحقد منه ويحصل له الأذى من جهتهم هذا إذا كان القوم جهلة ولكن ينبغي ان يحمل هذا الأمر بالإكرام على ما إذا لم يحصل له ضرر في دينه فان تبجيل الكفر كفر وفي الحديث من وقر صاحب بدعة فقد أعان على هدم الإسلام هذا إذا كان الرجل شديدا في دينه كما ان النبي صلى الله عليه و سلم كتب الى هرقل عظيم الروم ولم يلتفت الى سلطنته واما إذا كان ضعيفا خائفا منهم الضرر في جسده أو ماله فأبيح له اكرامه لقوله تعالى الا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان والثاني ما روت عائشة أمرنا النبي صلى الله عليه و سلم ان ننزل الناس منازلهم فمن جاء سائلا اعطيته كسرة خبز ومن جاء على فرس اكلته معها إنجاح

٣٧١٣ – فشمت أحدهما هو بشين وسين الدعاء بالخير والبركة والمعجمة اعلاهما شمته وشمت عليه تشميتا واشتق من الشوامت وهي القوائم كأنه دعاء بالثبات على الطاعة وقيل أي ابعدك الله عن الشماتة وجنبك ما يشمت به عليك قاله في النهاية في جامع الأصول ومعنى المهملة جعلك الله على سمت حسن وهو ان يرحمك الله انتهى وقال الجوزي بالشين المعجمة والمهملة روايتان صحيحتان قال تغلب معناه بالمعجمة ابعدك عن الشماتة وبالمهملة من السمت وهو حسن القصد والهدى وتشميت العاطس ان يقال يرحمك الله انتهى ٢ قوله فما زاد فهو مزكوم أي مريض فربما تكثر تعطسه وحمده وفي الجواب عنه كل مرة حرج لا سيما مع عدم تجويز التداخل في الملجس ويؤيد ما ذكرته ما روى أبو داود والترمذي عن النبي صلى الله عليه و سلم قال شمت العاطس فما زاد فإن شئت فشمته وان شئت فلا حيث صرح بالتخيير فيقول النووي فتستحب ان يدعى له لكن غير وعائه للعاطس وقع في غير محله إذ حاصل الحديث ان التشميت واجب أو سنة مؤكدة على الخلاف في ثلاث مرات وما زاد فهو مخير بين السكوت وهو رخصة وبين التشميت وهو مستحب والله أعلم كذا في المرقات ٣ قوله

٣٧١٥ – ويصلح بالكم البال القلب يقال ما يخطر ببالي أي بقلبي البال رخاء العيش يقال فلان رخي البال أي واسع العيش والبال الحال تقول ما بالك أي حالك والبال في الحديث يحتمل المعاني الثلاثة والحمل على المعنى الثالث انسب لعمومه المعنيين الأولين أيضا كذا في المفاتيح والأول أولى فإنه إذا صلح القلب صلح الحال مرقاة ٤ قوله

٣٧١٨ - صاحب مكس وهو من يأخذ من التجار إذا مروا مكسا أي ضريبة باسم العشر وفيه ان المكس أعظم الذنوب وذلك لكثرة مطالبات الناس ومظلماتهم وصرفها في غير وجهها طيبي ٥ قوله ما فعل النغير بضم ففتح تصغير نغر بضم النون وفتح الغين المعجمة طائر يشبه العصفور احمر المنقار وقيل هو العصفور وصغير المنقار احمر الرأس وقيل أهل المدينة يسمونه البلبل والمعنى ما جرى له حيث لم أره معك وفي الحديث جواز تصغير الأسماء وتكنية الصغار ورعاية السجع في الكلام وإباحة لعب الصبي بالطيور إذا لم يعذبه وإباحة صيد المدينة كما هو مذهب الحنفية من ان المدينة ليس بحرم وإنما سمى حرما بمعنى الاحترام والتعظيم لا حرمة الصيد والكلاء ولزوم الجزاء مرقاة ولمعات ٦ قوله وقال هو نور المؤمن وفي رواية نور يوم القيامة أي سبب النور يوم القيامة وفي حديث اخر فإنه نور المسلم فالمراد نور الآخرة على ما قرره الطيبي ولو ك١ن المراد نورانية حسن وجمال لحية وما يحصل للمشائخ من صلاح السريرة وصفاء الباطن في هذا العالم لم يبعد حصول حسن الجزاء والنورانية التي يترتب عليه في الآخرة على حاله فإن قلت فلو كان حال الشيب كذلك فلم شرع ستره بالخضاب قلنا ذلك لمصلحة أخرى دينية وهو ارغام الأعداء وإظهار الجلادة لهم فإن قلت فلم لم يجز النتف لاجل هذه المصلحة قلت النتف استيصال الشيب من أصله ومفض في الآخرة الى تشويه الوجه وسوء المنظر بخلاف الخضاب فإنه زيادة وصف على الأصل فبينهما فرق على انه قد يروى عن أبي حنيفة جواز النتف إذا لم يقصد التزين والتكلف وعن محمد أنه لا بأس به نعم المختار في المذهب خلاف ذلك لمعات ٧ قوله ." (١)

""""""""" صفحة رقم ١٨٢ """""""

وقالت طائفة : هو مخير بين القصر والإتمام ، وهو قول الشافعى ، والأبهرى ، وابن القصار . وروى أبو مصعب عن مالك ، أنه قال : قصر الصلاة فى السفر سنة . ومن روى فى حديث أبى شريح تمت بخربة - بضم الخاء ، فالخربة : الفساد فى الدين ، عن صاحب العين . ومن رواه بفتح الخاء ، فمعناه السرقة ، قال صاحب الأفعال : خرب الرجل خربا ، وخرابة : سرق الإبل . قال الأصمعى : الخرابة : سرقة الإبل خاصة .

٣٦ - باب إثم من كذب على النبى - (صلى الله عليه وسلم)

- / ٤٢ - فيه : على بن أبى طالب ، قال : قال النبى (صلى الله عليه وسلم) : تمت لا تكذبوا على ، فإنه من كذب على فليلج النار - . / ٤٣ - وفيه : ابن الزبير أنه قال لأبيه : إنى لا أسمعك تحدث عن

---

(١) شرح سنن ابن ماجه - السيوطي وآخرون، ص/٢٦٤

رسول الله (صلى الله عليه وسلم) كما يحدث فلان وفلان ، قال : أما إنى لم أفارقه ، ولكن سمعته يقول : تمت من كذب على فليتبوأ مقعده من النار – .." (١)

"""""""""" صفحة رقم ٢١٦ """""""""

قالوا : ومما يدل على صحة ذلك ما رواه ابن وهب ، عن عبد الرحمن بن زياد ، عن أبى عطية الهذلى ، قال : صليت مع ابن عمر الظهر والعصر والمغرب ، فتوضأ لكل صلاة ، فقلت له : ما هذا ؟ فقال : ليست بسنة ولكنى سمعت رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يقول : تمت من توضأ على طهر كتب له عشر حسنات – . فبان بما ثبت عنه (صلى الله عليه وسلم) من سنته أن الوضوء لا يجب إلى القيام للصلوات إلا عن الأحداث الموجبة للطهارة ، وهذا قول مالك ، والثورى ، وأبى حنيفة ، وأصحابه ، والأوزاعى ، والشافعى ، وعامة فقهاء الأمصار ، ومن بعدهم إلى وقتنا هذا . وقوله : تمت وبين رسول الله (صلى الله عليه وسلم) أن فرض الوضوء مرة مرة – ، وذلك أنه صلى به فعلم أنه الفرض ، إذ لا ينقص (صلى الله عليه وسلم) من فرضه ، وهو المبين عن الله لأمته دينهم . ووضوءه (صلى الله عليه وسلم) مرتين وثلاثا هو من باب الرفق بأمته والتوسعة عليهم ليكون لمن قصر فى المرة الواحدة عن عموم غسل أعضاء الوضوء أن يستدرك ذلك فى المرة الثانية والثالثة ، ومن أكمل أعضاءه فى المرة الواحدة فهو **مخير** فى الاقتصار عليها أو الزيادة على المرة الواحدة . وكان تنويع وضوئه (صلى الله عليه وسلم) من باب التخيير ، كما ورد التخيير فى كفارات الأيمان بالله ، وعقوبة المحاربين . وقال أبو الحسن بن القصار : نسق الأعضاء فى الآية بالواو بعضها على بعض دليل أن الرتبة غير واجبة فى الوضوء ، لأن حقيقة الواو فى لسان العرب الجمع والاشتراك دون التعقيب ، والتقديم ، والتأخير ، هذا قول سيبويه .." (٢)

"""""""""" صفحة رقم ٤٨ """""""""

والخشوع ، فيكون العضو على الأرض وهو يحصل بحائل وبغير حائل ، على أن اعتبارهم يفسده الرجلين ؛ لأنه يسجد عليهما فى اللفافة والمسح عليهما لا يجوز ، وقد أجمعوا أنه يجوز السجود على الركبتين والقدمان مستورة بالثياب ، وهى بعض الأعضاء التى أمر المصلى بالسجود عليها ، فكذلك سائر أعضاء السجود إلا ما أجمعوا عليه من كشف الوجه . فإن قالوا : لو جوزنا السجود على كور العمامة على حصير لجوزنا الجمع بين بدلين أحدهما الحصير الذى هو بدل الأرض والآخر العمامة التى هى بدل الجبهة ولا

---

(١) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ١٨٢/١

(٢) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ٢١٦/١

يصح الجمع بين بدلين فى موضع ، ألا ترى أن التيمم بدل الماء ومسح الخفين بدل الرجلين ، ولا يجوز الجمع بينهما ، قيل : هذا ساقط لأننا لا نقول : إن الحصير بدل من الأرض ، وإن العمامة بدل من الجبهة ، بل هو **مخير** إن شاء باشر بجبهته الأرض ، وإن شاء بحائل على جبهته وعلى الأرض ، والمسح على الخفين هو **مخير** فيه أيضا إن شاء مسح ، وإن شاء غسل كالسجود ، وليس التيمم كذلك وليس بدلا ، وكل حائل جاز السجود عليه منفصلا جاز متصلا ، دليله : الركبتان والقدمان . وأجمع الفقهاء أنه يجوز السجود على اليدين فى الثياب ، وإنما كره ذلك ابن عمر ، وسالم ، وبعض التابعين ، وسيأتى بعض هذا المعنى فى باب : لا يكف شعرا ولا ثوبا فى الصلاة بعد هذا ، إن شاء الله .." (١)

""""""""" صفحة رقم ١٦٤ """""""

عن فرض لزمه ، وحكى عنه أنه فى أول الوقت نفل على كل حال ، وحكى عنه أنه واجب موقوف ، فإن بقى على حال تلزمه الصلاة آخر الوقت كان واجبا ، وإن كان على حال لا تلزمه الصلاة كان نفلا . والفقهاء بأسرهم على خلاف قوله ، واحتج له الكرخى ، قال : لو وجبت الصلاة بزوال الشمس ، فأخرها مؤخر ، كان عاصيا ، قال : وقد أجمعوا أنه يؤخرها إلى آخر الوقت ، فلا يكون عاصيا . قال ابن القصار : وهذا لا يلزم ؛ لأنا نقول وجوب الصلاة وجوبا موسعا ، حتى أنه **مخير** فى إيقاعها أى وقت شاء بعد الزوال كالكفارات ، هو **مخير** فى أيها شاء . قال غيره : ومما يدل على فساد قول أبى حنيفة ما ثبت من صلاة الرسول للظهر فى أحاديث هذا الباب حين زاغت الشمس ، وإذا زالت الشمس ، وبالهاجرة ، وبالظهائر ، وإنما امتثل عليه السلام ، فى ذلك ما وقت له جبريل حين صلى به ، وقال له : بهذا أمرت ، فمحال أن يتعلق فرض الظهر بآخر الوقت ، ويخالف فى ذلك الرسول عليه السلام ، ويصلى الظهر عند الزوال ، ويوقع فرضه فى غير وقته ، وهو المبين عن الله لعباده ما فرض عليهم ، وهذا ما لا يجوز لأحد أن يظنه بالنبى ، وهذا من قول أبى حنيفة تحديد لمخالفة السنة الثابتة ، والحجة فى السنة لا فى ما خالفها . قال ابن القصار : والقول أنه واجب موقوف فاسد ؛ لأن وجوب الفعل لا يقف على ما يحصل عنه حالة ثابتة ، وإنما يتعلق بشروط تحصل قبل وجوبه أو معه ، فأما أن يتعلق بما يتأخر عنه." (٢)

---

(١) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ٤٨/٢

(٢) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ١٦٤/٢

""""""""" صفحة رقم ٥٣٤ """"""""

قال المهلب : وهذه الصفة ، أعنى حديث القاسم ، هى الموافقة لكتاب الله تعالى ، قال الله تعالى : (وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك وليأخذوا أسلحتهم (، يعنى الباقين) فإذا سجدوا (، يعنى المصلين) فليكونوا من ورائكم) [النساء : ١٠٢ ، ١٠٣] ، يعنى الذين هم مواجهة العدو ، فاشترط الله تعالى ، أن تكون إحدى الطائفتين فى غير صلاة مواجهين للعدو والثانية فى الصلاة ، وقوله : (ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك (، يدل أن الأولى قد صلت تمام صلاتها ، وقوله تعالى : (فليصلوا معك (، يقتضى بقية صلاة النبى ، عليه السلام ، كلها وإذا اقتضى ذلك وجب أن يسلم ؛ لأن آخر صلاته السلام . قال غيره : وهذا أشبه بالأصول ؛ لأن المأموم أبدا إنما يقضى بعد فراغ إمامه وسلامه ، فهو أولى على ما بيناه من حديث يزيد بن رومان . وأما حديث جابر فقد ح كى عن الشافعى أنه قال به ، وقال : صلاة الخوف يصلى الإمام بكل طائفة ركعتين ، وهو على أصله فى جواز صلاة المفترض خلف المتنفل . قال أصحابه : هذا إذا كان فى سفر وهو **مخير** عنده فى السفر بين القصر والإتمام ، ولم يحفظ عن النبى ، عليه السلام ، أنه صلى صلاة خوف قط فى حضر ولم يكن له حرب فى حضر إلا يوم الخندق ، ولم تكن نزلت صلاة الخوف بعد . ودفع مالك ، وأبو حنيفة هذا التأويل وقال أصحابهما : إن النبى ، عليه السلام ، كان فى حضر ببطن النخل على باب المدينة ، ولم يكن مسافرا ، وإنما كان خوف فخرج منه محترسا ، ولم ينقل عنه عليه السلام ، سلام فى ركعتين بهم .." (١)

""""""""" صفحة رقم ٤٧١ """"""""

غير ممنوع من الحرم أن يذبح فى غير الحرم ، وإنما يختلفون إذا كان ممنوعا منه ، فدل أن عليا لما نحر فى هذا الحديث فى غير الحرم ، وهو واصل إلى الحرم ، أنه لم يكن أراد به الهدى ، وإنما أراد به الصدقة والتقرب إلى الله ، مع أنه ليس فى الحديث أنه أراد به الهدى ، فكما يجوز لمن حمله على أنه هدى ما حمله عليه ، فكذلك يجوز لمن حمله على أنه ليس بهدى ما حمله عليه .

٢ - باب قول الله تعالى : (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) [البقرة : ١٩٦] وهو **مخير** فأما الصوم فثلاثة أيام

/ ٢٣٤ - فيه : كعب بن عجرة ، أن النبى (صلى الله عليه وسلم) قال : (لعلك آذاك هوامك) ؟ قال : نعم يا رسول الله ، قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : (احلق رأسك ، وصم ثلاثة أيام ، أو أطعم

(١) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ٥٣٤/٢

ستة مساكين ، أو انسك بشاة) . قوله : (فمن كان منكم (معناه : من حلق ففدية ، أجمع العلماء أنه من حلق رأسه لعذر أنه **مخير** فيما نص الله من الصيام أو الصدقة أو النسك ، واختلفوا فيمن حلق أو لبس أو تطيب عامدا من غير ضرورة ، فقال مالك : بئس ما فعل ، وعليه الفدية وهو **مخير** فيها . وقال أبو حنيفة والشافعى وأبو ثور : ليس مخيا إلا فى الضرورة ؛ لشرط الله) فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه) [البقرة : ١٩٦] فأما إذا حلق أو تطيب أو لبس عامدا من غير ضرورة فعليه دم . وحجة مالك أن السنة وردت فى كعب بن عجرة فى حلقه رأسه." (١)

""""""""" صفحة رقم ٤٨١ """""""

وقال سعيد بن جبير : إنما الطعام والصيام فيما لا يبلغ ثمن الهدى . والصواب قول من جعله بالخيار ؛ لقول ابن عباس : كل شيء أراد فهو **مخير** ، وما كان فإن لم يجد فهو الأول فالأول . واختلفوا فى الصوم المعدل فى القيمة ، فكان بعضهم يقول : يصوم عن كل ندين يوما . هذا قول ابن عباس ، وبه قال الثورى والكوفيون وأحمد وإسحاق وأبو ثور ، وقال بعضهم : يصوم عن كل مد يوما . هذا قول عطاء ومالك والشافعى ، قال الطحاوى : فنظرنا فى ذلك ، فوجدنا النبى (صلى الله عليه وسلم) قد أمر كعب بن عجرة أن يطعم كل مسكين يوما واحدا ، كان يصوم اليوم الواحد عن المدين . واختلفوا فى قوله تعالى : (ومن عاد فينتقم الله منه) [المائدة : ٩٥] هذا الوعيد معه جزاء عائد على مصيب الصيد ، كما كان عليه فى إصابته إياه بدءا . فذهب بعضهم إلى أنه لا جزاء عليه فى ذلك إلا أول مرة ، فإن عاد ترك والنقمة ، روى هذا عن شريح وذكره ابن المنذر عن ابن عباس وشريح والنخعى والحسن وقتادة ومجاهد . وذهب الكوفيون ومالك والشافعى وأحمد وإسحاق إلى أنه يحكم عليه بالجزاء كل مرة أصابه ، قال الطحاوى : وهذا الصواب ؛ لأنا روينا عن عمر وعبد الرحمن بن عوف وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وغيرهم ، أنهم حكموا على المحرمين بإصابة الصيد ولم يسأل أحد منهم المحكوم عليه هل أصاب صيدا قبل إصابته ذلك الذى حكموا فيه بالجزاء ، فدل ذلك على أنه لا فرق عندهم بين البدء والعود ، والنظر يدل على ذلك ؛ لأنا رأينا أشياء منع الله منها المحرمين ، منها الجماع وقتل الصيد وغير ذلك ، وكان من جامع فى إحرامه فوجب." (٢)

""""""""" صفحة رقم ١٧٥ """""""

بدر وأطلق ثمامة بن أثال . وكانت هذه أحكامه (صلى الله عليه وسلم) بالمن والفداء والقتل ، فليس

---

(١) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ٤/٤٧١

(٢) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ٤/٤٨١

شيئا منها منسوخا ، والأمر فيهم أن الإمام وهو **مخير** بين القتل والمن والفداء ، يفعل الأفضل فى ذلك للإسلام وأهله ، وهو قول مالك والشافعى وأحمد وأبى ثور . قال المهلب : وأما قوله تعالى : (ما كان لنبى أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض (فإن هذه الآية نزلت فى أسرى بدر ، أخذ فيهم (صلى الله عليه وسلم) رأى أبى بكر الصديق فى استحيائهم وقبول الفداء منهم ، وكان عمر أشار عليه بقتلهم ، وأشار عليه غيره بحرقهم استبلاغا فيهم ، فبات النبى يرى رأيه فى ذلك ، وكانت أول وقعة أوقعها الله تعالى بالكفار ، فأراد الله أن يكسر كيدهم بقتلهم ، فعاتب النى (صلى الله عليه وسلم) وأنزل عليه : (ما كان لنبى أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض تريدون عرض الدنيا (يعنى : الفدية ،) والله يريد الآخرة (أى : إعلاء كلمته ، وإظهار دينه بقتلهم . وقال (صلى الله عليه وسلم) : (لو نزلت آية عذاب ما نجا منها إلا عمر) لأنهم طلبوا الفداء ، وكانت الغنائم محرمة عليهم . وقال الطبرى : فى قوله (صلى الله عليه وسلم) : (لو نزلت آية عذاب ما نجا منها غير عمر) وفى قوله : (لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم (إن قيل : كيف استحقوا هذه اللائمة العظيمة ؟ قال الطبرى : إن النبى (صلى الله عليه وسلم) ومن شهد معه بدرا لم يخالفوا أمر ربهم ؛ فيستوجبوا اللائمة ، وإن الذين اختاروا فداء الأسرى على قتلهم اختاروا أوهن الرأيين فى التدبير على أحزمهما." (١)

"""""""""" صفحة رقم ٥٥٠ """"""""

٣ - باب ضالة الغنم

/ ٣ - وفيه : زيد بن خالد ، سئل النبى (صلى الله عليه وسلم) عن اللقطة فقال : (اعرف عفاصها ووكاءها ، ثم عرفها سنة) - يقول يزيد : إن لم تعرف استنفق بها صاحبها ، وكانت وديعة عنده . قال يحيى بن سعيد : فهذا الذى لا أدرى أفى حديث النبى (صلى الله عليه وسلم) هو ، أم شيء من عنده - ثم قال : كيف ترى فى ضالة الغنم ؟ قال النبى (صلى الله عليه وسلم) : (خذها ، فإنما هى لك ، أو لأخيك ، أو للذئب) - قال يزيد : وهى تعرف أيضا - . . . . الحديث . اختلف العلماء فى ضالة الغنم ، فقال ابن المنذر : روينا عن عائشة أنها منعت من ضالة الغنم ومن ذبحها . وقال الليث : لا أحب أن تعرف ضالة الغنم إلا أن يحرزها لصاحبها . وقال أبو حنيفة والشافعى : إن أكلها فعليه الضمان إذا جاء صاحبها . وهو قول عبد العزيز بن أبى سلمة وسحنون . وقال مالك : ومن وجد شاة فى أرض فلاة وخاف عليها فهو **مخير** فى تركها أو أكلها ، ولا ضمان عليه . والحجة لمالك أن النبى أذن فى أكل الشاة ،

---

(١) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ١٧٥/٥

وأقام الذى وجدها مقام ربها وقال : (لك أو لأخيك أو للذئب) فإذا أكلها بإذن النبى لم يجز أن يغرم فى حال ثان إلا بحجة من كتاب أو سنة أو إجماع . قالوا : وهذا أصل فى كل ما يوجد من الطعام الذى لا يبقى ويسرع إليه الفساد ، فلمن وجده أكله إذا لم يمكنه تعريفه ولا يضمنه لأنه فى معنى الشاة ، والشاة فى حكم المباح الذى لا قيمة له ، ألا." (١)

"""""""" صفحة رقم ٣٢١ """""""

احتج البخارى فى هذا الباب على أبى حنيفة ورد قوله أن الجارية للغاصب إذا وجدها ربها ، واعتل أبو حنيفة بأنه إذا أخذ قيمتها من الغاصب فلا حق له فيها ؛ لأنه لا يجتمع الشيء وبدله فى ملك واحد أبدا . وهذا خطأ من أبى حنيفة ، والصحيح ما ذهب إليه البخارى وهو قول مالك والشافعى وأبى ثور قالوا : إذا وجد الجارية صاحبها فهو **مخير** إن شاء أخذها ورد القيمة ، وإن شاء تمسك بالقيمة وتركها ، إلا أن مالكا فرق بين أن يجدها ربها عند الغاصب أو عند من اشتراها من الغاصب فقال : إن وجدها ربها عند مشتريها من الغاصب لم تتغير أنه **مخير** بين أخذها أو قيمتها يوم الغصب أو الثمن الذى باعها به الغاصب . قال : وإن وجدها عند الغاصب لم تتغير وهى أحسن مما كانت يوم الغصب ولم يكن جحدها الغاصب ولا حكم عليه بقيمتها فليس له إلا أخذها ، ولا يأخذ قيمتها . هذا قوله فى المدونة . وقال ابن الماجشون ومطرف : وهو **مخير** بين أخذها أو أخذ قيمتها إذا كان الغاصب قد غاب عنها . والحجة لمن خالف أبا حنيفة بيان النبى (صلى الله عليه وسلم) أنه لا يحل مال مسلم إلا عن طيب نفس منه ، وأن حكم الحاكم لا يحل ما حرم الله ورسوله ؛ لقوله (صلى الله عليه وسلم) : (فلا يأخذها ، فإنما أقطع له قطعة من النار) . وأما قول أبى حنيفة : إن القيمة ثمن فهو غلط ؛ لأن القيمة إنما وجبت ؛ لأن الجارية متلفة لا يقدر عليها ، فلما ظهرت وجب له أخذها ؛ لأن أخذ القيمة ليس ببيع بايعه به ، وإنما أخذ القيمة لهلاكها ، فإذا زال ذلك وجب الرجوع إلى الأصل الذى كان عليه ، وهو تسليم الجارية إلى صاحبها ، وقد فرق أهل العلم بين القيمة والثمن ، فجعلوا القيمة فى." (٢)

"وذهب الأئمة الثلاثة إلى أنها ليست آية من كل سورة.

واختلاف العلماء فيها لا يكفر جاحدها ومنكرها بخلاف غيرها من أي القرآن إذا أنكره فإنه يكفر.

والبسملة التي في أثناء النمل آية من القرآن بالإجماع.

---

(١) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ٥٥٠/٦

(٢) شرح صحيح البخارى . لابن بطال، ٣٢١/٨

ومذهب الشافعي يستحب الجهر بها في الصلاة الجهرية(١)، ومذهب أبي حنيفة وأحمد يسر بها مطلقا، والإمام مالك لا يقرأها سرا ولا جهرا، وإذا قرأها خارج الصلاة ويأتي بها في أول الفاتحة وأول كل سورة إلا براءة، وإذا قرأ من أول الأجزاء لا من أول السورة فهو **مخير** بين البسملة وتركها.

وقد ذكر العلماء فوائد متعلقة بالبسملة(٢):

الأولى: أن كعب الأحبار قال: إن الباء من بسم الله بهاء الله، والسين سناوه، والميم ملكه.

الثانية: اشتملت البسملة على ثلاثة أسماء «الله، الرحمن، الرحيم» أما «الله» فهو المستحق للعبادة، وهذا معناه، وهو علم على الله غير مشتق كما قاله طائفة من العلماء منهم الإمام الشافعي، ومحمد بن الحسن، والغزالي.

ونقل عن الأشعري أنه رؤي في المنام فقيل له: ما فعل الله بك؟ فقال: غفر لي بقولي: إن الله علم على ذات الله تعالى، وهو اسم الله الأعظم.

كما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة، وأكثر مشايخ التصوف والعارفين، فإنه لا ذكر لصاحب مقام فوق الذكر باسمه مجردا.

واستدلوا على ذلك بأشياء منها: أن الله تعالى لما خاطب موسي قال: ﴿إنني أنا الله﴾[طه: ١٤] فلو كان له اسم أعظم منه لقاله.

ومنها: أنه لم يسم به غيره بدليل قوله تعالي ﴿هل تعلم له سميا﴾[مريم: ٦٥] أي: هل تعلم أحد تسم غير الله.

(١) انظر المجموع (٣/٢٨٠) وعبارته فيه: قال الشافعي والأصحاب: ويسن الجهر بالبسملة في الصلاة الجهرية في الفاتحة وفي السورة.

(٢) ومن الفوائد التي لم يذكرها المصنف ما قاله في فتح المعين (١/١٤٧): و يسن وقف على رأس كل آية حتى على آخر البسملة، خلافا لجمع منها أي: من الفاتحة وإن تعلقت بما بعدها للاتباع.." [1]

"ففي الصحيحين أن أم كلثوم رضي الله عنها أنها سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: «ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس، فينمي خيرا أو يقول خيرا» (١).

وزاد مسلم في رواية: «قالت أم كلثوم ولم أسمعه يرخص في شيء مما تقوله الناس إلا في ثلاث» يعني في

(١) شرح صحيح البخاري لشمس الدين السفيري، ٢/١٧

الحرب، والإصلاح بين الناس، وحديث الرجل امرأته والمرأة زوجها.

وقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «الكذب مكتوب إلا أن يكذب الرجل في الحرب فإنه خدعه، أو يكذب بين اثنين فيصلح بينهما، أو يكذب لامرأته ليرضيها» (٢).

وأما الصور التي يجب فيها الكذب فمنها: ما إذا اختفى مسلم من ظالم يريد قتله وسأله شخصا مسلما عنه هل يعرف محله فإنه يجب عليه الكذب، وإذا حلف وجب عليه أن يحلف أنه لا يعلم مكانه، ولا إثم عليه بل يثاب على هذا الكذب ثواب الواجب، نعم إن كان الحلف في هذه الصورة بالطلاق وقع عليه.

ومنها: لو كان عند إنسان وديعة لشخص فسأله ظالم عنها ليأخذها منه، وجب عليه الكذب، فإن حلفه الظالم بالله تعالى جاز له الحلف كاذبا لمصلحة الوديعة ووجب عليه تكفير يمينه، فلو لم يحلف وأخبره بأن الوديعة عنده فأخذها الظالم قهرا وجب ضمانها عليه، وإن أكرهه الظالم في هذه الصورة على الحلف بالطلاق فهو **مخير** بين الحلف وبين الاعتراف والتسليم، فإن اعترف وسلم ضمن على المذهب لأنه فدى زوجته بالوديعة، وإن حلف بالطلاق أن الوديعة ليست عنده طلقت زوجته على المذهب، لأنه فدى الوديعة بزوجته.

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٥٨/٢، رقم ٢٥٤٦)، ومسلم في صحيحه (٢٠١١/٤، رقم ٢٦٠٥). وأخرجه أيضا: أبو داود في سننه (٢٨٠/٤، رقم ٤٩٢٠)، والترمذي في سننه (٣٣١/٤، رقم ١٩٣٨)، وقال: حسن صحيح. وأحمد في مسنده (٤٠٣/٦، رقم ٢٧٣١٣)، والطبراني في المعجم الكبير (٧٧/٢٥، رقم ١٩٢) عن أم كلثوم بنت عقبة.

(٢) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢٠٤/٤، رقم ٤٧٩٨).." [١]

"الفرض الخامس: غسل الرجلين مع الكعبين من كل رجل، وهما العظمان الناتئان عند مفصل الساق والقدم، ولا يجب غسل الرجلين في حق لابس الخفين عينا، بل هو **مخير** بين الغسل وهو أفضل لأصالته، ولمواظبة النبي – صلى الله عليه وسلم – غالبا، وبين المسح، وذهبت الشيعة إلى أن الواجب في الرجلين في الوضوء المسح لا الغسل، واستدلوا على ذلك بقرأة من قرأ وأرجلكم بالجر وقالوا أنه معطوف على برءوسكم فوجب فيهما المسح كوجوبه في المعطوف عليه.

واستدل أهل السنة على وجوب غسل الرجلين بقوله تعالى: وأرجلكم إلى الكعبين [المائدة: ٦] على قراة

---

(١) شرح صحيح البخاري لشمس الدين السفيري، ١١/٢٨

النصب والجر، أما على قراءة النصب فإنه معطوف على وجوهكم لفظا، وأما قراءة الجر فإنه معطوف أيضا على وجوهكم لمجاورته لرؤوسكم، ويسمى جر الجوار فهو كقوله تعالى: عذاب يوم أليم [هود: ٢٦] والأليم صفة للعذاب وإنما جر بالمجاورة، وكقولهم: «حجر ضب خرب» فهو وإن كان مجرور لفظا فهو منصوب معنى عطفا على وجوهكم والمعطوف على المغسول مغسول، فبطل ما قاله الشيعة من أنه معطوف على الممسوح فوجب مسحه.

الفرض السادس: الترتيب في أفعاله خلافا لأبي حنيفة دليلنا عليه فعله – صلى الله عليه وسلم – المبين للوضوء المأمور به قال الإمام الرازي: إنما أوجب الشافعي الترتيب في الوضوء لوجوه عديدة مستنبطة من الآية وساقها وذكر منها:

أن الترتيب لو لم يكن واجبا لكان مقتضى البلاغة أن يبدأ الله تعالى في الآية بالرأس ويختم بالرجلين، فلما بدأ بالوجه وختم بهما دل على وجوبه.

وأيضا: لو لم يكن الترتيب واجبا لكان مقتضى البلاغة أن يميز الممسوح من المغسول فلما ذكر سبحانه ممسوحا بين مغسولات، وتفريق للتجانس لا ترتكبه العرب إلا لفائدة، وفائدته هنا وجوب الترتيب لا ندبه بقرينة الأمر في قوله: فاغسلوا وإنما بدأ الله دل على وجوبه.

ها هنا فوائد:." (١)

" أنه يضبط بالحاجة وطوله فاذا طال حلق وكذلك الضبط في قص الشارب ونتف الابط وتقليم الأظفار وأما حديث أنس المذكور في الكتاب (وقت لنا في قص الشارب وتقليم الأظفار ونتف الابط وحلق العانة ألا يترك أكثر من أربعين ليلة) فمعناه لا يترك تركا يتجاوز به أربعين لا أنهم وقت لهم الترك أربعين والله أعلم وأما تقليم الأظفار فسنة ليس بواجب وهو تفعيل من القلم وهو القطع ويستحب أن يبدأ باليدين قبل الرجلين فيبدأ بمسبحة يده اليمنى ثم الوسطى ثم البنصر ثم الخنصر ثم الابهام ثم يعود إلى اليسري فيبدأ بخنصرها ثم ببنصرها إلى آخرها ثم يعود إلى الرجلين اليمنى فيبدأ بخنصرها ويختم بخنصر اليسرى والله أعلم أما نتف الابط فسنة بالاتفاق والأفضل فيه النتف لمن قوى عليه ويحصل أيضا بالحلق وبالنورة وحكى عن يونس بن عبد الأعلى قال دخلت على الشافعي رحمه الله وعنده المزين يحلق ابطه فقال الشافعي علمت أن السنة النتف ولكن لا أقوى على الوجع ويستحب أن يبدأ بالابط الأيمن وأما قص الشارب فسنة أيضا ويستحب أن يبدأ بالجانب الأيمن وهو **مخير** بين القص بنفسه وبين أن يولى ذلك

---

(١) شرح صحيح البخاري لشمس الدين السفيري، ١٥/٣٨

غيره لحصول المقصود من غير هتك مرؤة ولا حرمة بخلاف الابط والعانة وأما حد ما يقصه فالمختار أنه يقص حتى يبدو طرف الشفة ولا يحفه من أصله وأما روايات احفوا الشوارب فمعناها احفوا ما طال على الشفتين والله أعلم وأما اعفاء اللحية فمعناه توفيرها وهو معنى أوفوا اللحى في الرواية الأخرى وكان من عادة الفرس قص اللحية فنهى الشرع عن ذلك وقد ذكر العلماء في اللحية عشر خصال مكروهة بعضها أشد قبحا من بعض احداها خضابها بالسواد إلا لغرض الجهاد الثانية خضابها بالصفرة تشبيها بالصالحين لا لاتباع السنة الثالثة تبييضها بالكبريت أو غيره استعجالا للشيخوخة لأجل الرياسة والتعظيم وايهام أنه من المشايخ الرابعة نتفها أو حلقها أول طلوعها ايثارا للمرودة وحسن الصورة الخامسة نتف الشيب السادسة تصفيفها طاقة فوق طاقة تصنعا ليستحسنه النساء وغيرهن السابعة الزيادة فيها والنقص منها بالزيادة في شعر العذار من الصدغين أو أخذ بعض العذار في حلق الرأس ونتف جانبي العنفقة وغير ذلك الثامنة تسريحها تصنعا لأجل الناس التاسعة تركها شعثة ملبدة اظهارا للزهادة وقلة المبالاة بنفسه العاشرة النظر إلى سوادها وبياضها اعجابا وخيلاء وغرة بالشباب وفخرا بالمشيب وتطاولا على الشباب الحادية عشر عقدها وضفرها الثانية عشر حلقها الا إذا نبت للمرأة لحية فيستحب لها ." (١)

" واستحبه الشافعي رضي الله عنه في قوله الجديد دون القديم والقديم هنا أصح وقال آخرون هو مخير إن شاء قرأ وإن شاء سبح وهذا ضعيف وتستحب السورة في صلاة النافلة ولا تستحب في الجنازة على الأصح لأنها مبنية على التخفيف ولا يزاد على الفاتحة إلا التأمين عقبها ويستحب أن تكون السورة في الصبح والأوليين من الظهر من طوال المفصل وفي العصر والعشاء من أوساطه وفي المغرب من قصاره واختلفوا في تطويل القراءة في الأولى على الثانية والأشهر عندنا أنه لا يستحب بل يسوى بينهما والأصح أنه يطول الأولى للحديث الصحيح وكان يطول في الأولى ما لايطول في الثانية ومن قال بالقراءة في الأخريين من الرباعية يقول هي أخف من الأوليين واختلفوا في تقصير الرابعة على الثالثة والله أعلم وحيث شرعت السورة فتركها فاتته الفضيلة ولا يسجد للسهو وقراءة سورة قصيرة أفضل من قراءة قدرها من طويلة ويقرأ على ترتيب المصحف ويكره عكسه ولا تبطل به الصلاة ويجوز القراءة بالقراءات السبع ولا يجوز بالشواذ وإذا لحن في الفاتحة لحنا يخل المعنى كضم تاء أنعمت أو كسرها أو كسر كاف إياك بطلت صلاته وإن لم يخل المعنى كفتح الباء من المغضوب عليهم ونحوه كره ولم تبطل صلاته ويجب ترتيب قراءة الفاتحة وموالاتها ويجب قراءتها بالعربية ويحرم بالعجمية ولا تصح الصلاة بها سواء عرف العربية أم لا ويشترط في

---

(١) شرح النووي على مسلم، ١٤٩/٣

القراءة وفي كل الأذكار إسماع نفسه والأخرس ومن في معناه يحرك لسانه وشفتيه بحسب الإمكان ويجزئه والله أعلم حديث أبي هريرة قوله (دخل رجل فصلى ثم جاء فسلم على رسول الله صلى الله عليه و سلم وسلم فرد رسول الله صلى الله عليه و سلم السلام فقال ارجع فصل فإنك لم تصل فرجع الرجل فصلى كما كان صلى ثم جاء إلى النبي صلى الله عليه و سلم فسلم عليه فقال رسول الله ." (١)

"كما قاله رسول الله صلى الله عليه و سلم

(باب السهو في الصلاة والسجود له)

[٣٨٩] قال الإمام أبو عبد الله المازري في أحاديث الباب خمسة حديث أبي هريرة رضي الله عنه فيمن شك فلم يدر كم صلى وفيه أنه يسجد سجدتين ولم يذكر موضعهما وحديث أبي سعيد رضي الله عنه فيمن شك فيه أن يسجد سجدتين قبل أن يسلم وحديث بن مسعود رضي الله عنه وفيه القيام إلى خامسة وأنه سجد بعد السلام وحديث ذي اليدين وفيه السلام من اثنتين والمشي والكلام وأنه سجد بعد السلام وحديث بن بحينة وفيه القيام من اثنتين والسجود قبل السلام واختلف العلماء في كيفية الأخذ بهذه الأحاديث فقال داود لا يقاس عليها بل تستعمل في مواضعها على ما جاءت قال أحمد رحمه الله تعالى بقول داود في هذه الصلوات خاصة وخالفه في غيرها وقال يسجد فيما سواها قبل السلام لكل سهو وأما الذين قالوا بالقياس فاختلفوا فقال بعضهم هو **مخير** في كل سهو ان شاء سجد بعد السلام وان شاء قبله في الزيادة والنقص وقال أبو حنيفة رضي اللہ عنه الأصل هو السجود بعد السلام وتأول بعض الأحاديث عليه وقال الشافعي رحمه الله تعالى الأصل هو السجود قبل السلام ورد بقية الأحاديث إليه وقال مالك رحمه الله تعالى ان كان السهو زيادة سجد بعد السلام وان كان نقصا فقبله فأما الشافعي رحمه الله تعالى فيقول قال في حديث أبي سعيد فان كانت خامسة شفعها ونص على السجود قبل السلام مع تجويز الزيادة والمجوز كالموجود ويتأول حديث بن مسعود رضي الله عنه في القيام إلى خامسة والسجود بعد السلام على أنه صلى الله عليه و سلم قبله ما علم السهو الا بعد السلام ولو علمه قبله لسجد قبله ويتأول حديث ذي اليدين على أنها صلاة جرى فيها سهو فسها عن السجود وقبل السلام فتداركه بعده هذا كلام المازري وهو كلام حسن نفيس وأقوى المذاهب هنا مذهب مالك رحمه الله تعالى ثم مذهب الشافعي وللشافعي رحمه الله تعالى قول كمذهب مالك رحمه الله تعالى يفعل بالتخيير وعلى القول بمذهب مالك رحمه الله

---

(١) شرح النووي على مسلم، ١٠٦/٤

تعالى لو اجتمع في صلاة سهوان سهو بزيادة وسهو بنقص سجد قبل السلام قال القاضي عياض رحمه الله تعالى وجماعة من أصحابنا ولا خلاف بين هؤلاء المختلفين وغيرهم من العلماء أنه ." (١)

" ثم يغسل قدميه فيه دليل لمذهب العلماء كافة أن الواجب غسل الرجلين وقال الشيعة الواجب مسحهما وقال بن جرير هو مخير وقال بعض الظاهرية يجب الغسل والمسح قوله لو لم أسمعه من رسول الله صلى الله عليه و سلم إلا مرة أو مرتين أو ثلاثا حتى عد سبع مرات ما حدثت به أبدا ولكني سمعته أكثر من ذلك هذا الكلام قد يستشكل من حيث أن ظاهره أنه لا يرى التحديث إلا بما سمعه أكثر من سبع مرات ومعلوم أن من سمع مرة واحدة جاز له الرواية بل تجب عليه إذا تعين لها وجوابه أن معناه لو لم أتحققه وأجزم به لما حدثت به وذكر المرات بيانا لصورة حاله ولم يرد أن ذلك شرط والله أعلم ." (٢)

" وأصحابه قاموا لجنازة فقالوا يا رسول الله انها يهودية فقال ان الموت فزع فاذا رأيتم الجنازة فقوموا وفي رواية قام النبي صلى الله عليه و سلم وأصحابه لجنازة يهودى حتى توارت وفي رواية قيل انه يهودى فقال أليست نفسا وفي رواية على رضي الله عنه قام رسول الله صلى الله عليه و سلم ثم قعد وفي رواية رأينا رسول الله صلى الله عليه و سلم قام فقمنا وقعد فقعدنا قال القاضي اختلف الناس في هذه المسألة فقال مالك وأبو حنيفة والشافعى القيام منسوخ وقال أحمد واسحاق وبن حبيب وبن الماجشون المالكيان هو مخير قال الشافعي في قيام من يشيعها عند القبر فقال جماعة من الصحابة والسلف لا يقعد حتى توضع قالوا والنسخ انما هو في قيام من مرت به وبهذا قال الأوزاعى وأحمد واسحاق ومحمد بن الحسن قال واختلفوا في القيام على القبر حتى تدفن فكره قوم وعمل به آخرون روى ذلك عن عثمان وعلى وبن عمر وغيرهم رضى الله عنهم هذا كلام القاضي والمشهور في مذهبنا أن القيام ليس مستحبا وقالوا هو منسوخ بحديث على واختار ." (٣)

" اطعام ستة مساكين نصف صاع طعاما لكل مسكين وفي رواية (قال هل عندك نسك قال ما أقدر عليه فأمره أن يصوم ثلاثة أيام أو يطعم ستة مساكين لكل مسكينين صاع) هذه روايات الباب وكلها متفقة في المعنى ومقصودها أن من احتاج إلى حلق الرأس لضرر من قمل أو مرض أو نحوهما فله حلقه في الاحرام وعليه الفدية قال الله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو

---

(١) شرح النووي على مسلم، ٥٦/٥

(٢) شرح النووي على مسلم، ١١٨/٦

(٣) شرح النووي على مسلم، ٣٧/٧

نسك وبين النبي صلى الله عليه و سلم أن الصيام ثلاثة أيام والصدقة ثلاثة آصع لستة مساكين لكل مسكين نصف صاع والنسك شاة وهي شاة تجزيء في الأضحية ثم أن الآية الكريمة والأحاديث متفقة على أنه **مخير** بين هذه الأنواع الثلاثة وهكذا الحكم عند العلماء أنه **مخير** بين الثلاثة وأما قوله في رواية هل عندك نسك قال ما أقدر عليه فأمره أن يصوم ثلاثة أيام فليس المراد به أن الصوم لا يجزئ الا لعادم الهدي بل هو محمول على أنه سأل عن النسك فان وجده أخبره بانه **مخير** بينه وبين الصيام والاطعام وان عدمه فهو **مخير** بين الصيام والاطعام واتفق جماهير العلماء على القول بظاهر هذا الحديث الا ما حكي عن أبي حنيفة والثوري أن نصف الصاع لكل مسكين انما هو في الحنطة فأما التمر والشعير وغيرهما فيجب صاع لكل مسكين وهذا خلاف نصفه صلى الله عليه و سلم في هذا الحديث ثلاثة آصع من تمر وعن أحمد بن حنبل رواية أنه لكل مسكين مد من حنطة أو نصف صاع من غيره وعن الحسن البصري وبعض السلف أنه يجب اطعام عشرة مساكين أو صوم عشرة ايام وهذا ضعيف منابذ للسنة مردود قوله صلى الله عليه و سلم (أو أطعم ثلاثة آصع من ." (١)

" [١٦٤٥] قوله صلى الله عليه و سلم (كفارة النذر كفارة اليمين) اختلف العلماء في المراد به فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج وهو أن يقول انسان يريد الامتناع من كلام زيد مثلا إن كلمت زيدا مثلا فلله علي حجة أو غيرها فيكلمه فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين ما التزمه هذا هو الصحيح في مذهبنا وحمله مالك وكثيرون أو الأكثرون على النذر المطلق كقوله على نذر وحمله أحمد وبعض أصحابنا على نذر المعصية كمن نذر أن يشرب الخمر وحمله جماعة من فقهاء أصحاب الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو **مخير** في جميع النذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة يمين والله أعلم

(كتاب الأيمان)

(باب النهي عن الحلف بغير الله [١٦٤٦] قوله صلى الله عليه و سلم (إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله) ." (٢)

" (باب تشميت العاطس وكراهة التثاؤب يقال شمت بالشين المعجمة والمهملة لغتان مشهورتان المعجمة أفصح قال ثعلب معناه بالمعجمة أبعد الله عنك الشماتة وبالمهملة هو من السمت وهو القصد

---

(١) شرح النووي على مسلم، ١٢١/٨

(٢) شرح النووي على مسلم، ١٠٤/١١

والهدى وقد سبق بيان التشميت وأحكامه فى كتاب السلام ومواضع واجتمعت الامة على أنه مشروع ثم اختلفوا فى ايجابه فأوجبه أهل الظاهر وبن مريم من المالكية على كل من سمعه لظاهر قوله صلى الله عليه و سلم فحق على كل مسلم سمعه أن يشمته قال القاضي والمشهور من مذهب مالك أنه فرض كفاية قال وبه قال جماعة من العلماء كرد السلام ومذهب الشافعى وأصحابه وآخرين أنه سنة وأدب وليس بواجب ويحملون الحديث عن الندب والادب كقوله صلى الله عليه و سلم حق على كل مسلم أن يغتسل فى كل سبعة أيام قال القاضي واختلف العلماء فى كيفية الحمد والرد واختلفت فيه الآثار فقيل يقول الحمد لله وقيل الحمد لله رب العالمين وقيل الحمد لله على كل حال وقال بن جرير هو **مخير** بين هذا كله وهذا هو الصحيح وأجمعوا على أنه مأمور بالحمد لله وأما لفظ التشميت فقيل يقول يرحمك الله وقيل يقول الحمد لله يرحمك الله وقيل يقول يرحمنا الله واياكم قال واختلفوا فى رد العاطس على المشمت فقيل يقول يهديكم الله ويصلح بالكم وقيل يقول يغفر الله لنا ولكم وقال) ." (١)

"(عن إبراهيم) النخعي (عن علقمة) بن قيس النخعي (عن عبد الله) بن مسعود رضي الله عنه (قال): (صلى النبي -صلى الله عليه وسلم- الظهر خمسا) أي خمس ركعات، (فقالوا: أزيد في الصلاة، قال) عليه الصلاة والسلام (وما ذاك) أي ما سبب هذا السؤال؟ (قالوا صليت خمسا) قال (فثنى) عليه الصلاة والسلام أي عطف (رجليه) بالتثنية ولابن عساكر رجله بالإفراد (وسجد سجدتين) للسهو.

ولما فرغ المؤلف من بيان أحكام القبلة شرع في بيان أحكام المساجد فقال:

٣٣ - باب حك البزاق باليد من المسجد

(باب حك البزاق) بالزاي لغة كالصاد والسين (باليد من المسجد) سواء كان بآلة أم لا.

٤٠٥ - حدثنا قتيبة قال: حدثنا إسماعيل بن جعفر عن حميد عن أنس أن النبي -صلى الله عليه وسلم- رأى نخامة في القبلة فشق ذلك عليه حتى رئي في وجهه، فقام فحكه بيده فقال: «إن أحدكم إذا قام في صلاته فإنه يناجي ربه - أو إن ربه بينه وبين القبلة. فلا يبزقن أحدكم قبل قبلته، ولكن عن يساره أو تحت قدميه». ثم أخذ طرف ردائه فبصق فيه، ثم رد بعضه على بعض فقال: «أو يفعل هكذا».

وبه قال: (حدثنا قتيبة) بن سعيد الثقفي (قال: حدثنا إسماعيل بن جعفر عن حميد) الطويل (عن أنس)

---

(١) شرح النووي على مسلم، ١٨/١٢٠

وللأصيلي عن أنس بن مالك رضي الله عنه.

(أن النبي -صلى الله عليه وسلم- رأى نخامة) بالميم مع ضم النون وهي ما يخرج من الصدر أو من الرأس (في)

الحائط الذي في جهة (القبلة فشق ذلك عليه) -صلى الله عليه وسلم- (حتى رئي) بضم الراء وكسر الهمزة وفتح الياء، وللأصيلي وأبي ذر عن الكشميهني حتى ريء بكسر الراء وسكون الياء آخره همزة أي شوهد (في وجهه) أثر المشقة وفي رواية النسائي فغضب حتى احمر وجهه، (فقام) عليه الصلاة والسلام (فحكه) أي أثر النخامة (بيده فقال) عليه الصلاة والسلام ولابن عساكر وقال: (إن أحدكم إذا قام في صلاته) بعد شروعه فيها (فإنه يناجي ربه) من جهة مساررته بالقرآن والإذكار، فكأنه يناجيه تعالى والرب تعالى يناجيه من جهة لازم ذلك وهو إرادة الخير فهو من باب المجاز لأن القرينة صارفة عن إرادة الحقيقة إذ لا كلام محسوسا إلا من جهة العبد، (أو إن) بفتح الهمزة وكسرها كما في اليونينية، ولأبي

ذر عن الحموي والمستملي وإن (ربه) بواو العطف أي اطلاع ربه على ما (بينه وبين القبلة) إذ ظاهره محال لتنزيه الرب تعالى عن المكان، فيجب على المصلي إكرام قبلته بما يكرم به من يناجيه من المخلوقين عند استقبالهم بوجهه، ومن أعظم الجفاء وسوء الأدب أن تتنخم في توجهك إلى رب الأرباب، وقد أعلمنا الله تعالى بإقباله على من توجه إليه قاله ابن بطال. (فلا يبزقن) بنون التوكيد الثقيلة وللأصيلي فلا يبزق (أحدكم قبل) بكسر القاف وفتح الموحدة أي جهة (قبلته) التي عظمها الله تعالى فلا تقابل بالبزاق المقتضي للاستخفاف والاحتقار، والأصح أن النهي للتحريم (ولكن) يبزق (عن يساره) أي لا عن يمينه فإن عن يمينه كانت الحسنات كما رواه ابن أبي شيبة بسند صحيح (أو

تحت قديمه) بالتثنية، ولأبوي ذر والوقت وابن عساكر قدمه أي اليسرى كما في حديث أبي هريرة في الباب الآتي. قال النووي: هذا في غير المسجد أما فيه فلا يبزق إلا في ثوبه (ثم أخذ) عليه الصلاة والسلام (طرف ردائه فبصق فيه ثم رد بعضه على بعض فقال أو يفعل هكذا) عطف على المقدر بعد حرف الاستدراك أي ولكن ليبزق عن يساره أو يفعل هكذا، وفيه البيان بالفعل لأنه أوقع في النفس، وليست لفظة أو هنا للشك بل للتنويع أي هو مخير بين هذا وهذا، لكن سيأتي أن المصنف حمل هذا الأخير على ما إذا بدره البزاق وحينئذ فأو للتنويع.

وأخرج هذا الحديث المؤلف في كفارة البزاق في المسجد وفي باب إذا بدره البزاق وفي غيرهما، وكذا مسلم والترمذي وأبو داود والنسائي.

٤٠٦ – حدثنا عبد الله بن يوسف قال: أخبرنا مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– رأى بصاقا في جدار القبلة فحكه، ثم أقبل على الناس فقال: «إذا كان أحدكم يصلي فلا يبصق قبل وجهه، فإن الله قبل وجهه إذا صلى». [الحديث ٤٠٦ – أطرافه في: ٧٥٣، ١٢١٣، ٦١١١].
وبه قال: (حدثنا عبد الله بن يوسف) التنيسي (قال: أخبرنا مالك) الإمام (عن نافع) مولى ابن عمر (عن عبد الله بن عمر) بن الخطاب رضي الله عنهما:
(أن رسول الله وصلى الله عليه وسلم– رأى بصاقا) وهو ما يسيل من الفم (في جدار القبلة) ولأبي ذر عن المستملي في جدار المسجد (فحكه) أي البصاق (ثم أقبل على الناس فقال: إذا كان أحدكم يصلي فلا يبصق قبل) بكيسر القاف وفتح الموحدة أي قدام (وجهه) ويبصق بالجزم على النهي (فإن الله) أي القصد منه تعالى أو ثوابه عز وجل أو عظمته (قبل وجهه) أي المصلي (إذا صلى)، وهذا التعليل يرشد إلى أن البصاق في القبلة حرام سواء كان في المسجد أم لا.." (١)
"عبد الله بن عمر نظر في أمره فقال: ما أمرهما) أي الحج والعمرة في جواز التحلل منهما بالإحصار (إلا واحد فالتفت إلى أصحابه فقال: ما أمرهما إلا واحد أشهدكم أني قد أوجبت الحج مع العمرة ثم طاف لهما طوافا واحدا ورأى أن ذلك مجزيا عنه وأهدى) بضم الميم وسكون الجيم وكسر الزاي بغير همزة في اليونينية

وكشطها في الفرع وأبقى الياء صورتها منصوبا على أن أن تنصب الجزأين أو خبر كان محذوفة أي ورأى أن ذلك يكون مجزيا عنه، ولأبي ذر: مجزئ بالهمزة والرفع خبر أن.
وقوله في الفتح: والذي عندي أن النصب من خطأ الكاتب فإن أصحاب الموطأ اتفقوا على روايته بالرفع على الصواب، تعقبه في عمدة القاري بأنه إنما يكون خطأ لو لم يكن له وجه في العربية واتفاق أصحاب الموطأ على الرفع لا يستلزم كون النصب خطأ على أن دعوى اتفاقهم على الرفع لا دليل عليه، والإجزاء هو الأداء الكافي لسقوط التعبد، ووجه ذكر حديث ابن عمر في هذا الباب شهرة قصة صد المشركين للنبي – صلى الله عليه وسلم– وأصحابه –رضي الله عنهم– بالحديبية وأنهم لم يؤمروا بالقضاء في ذلك.
وهذا الحديث سبق في باب إذا أحصر المعتمر قريبا.

---

(١) شرح القسطلاني = إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، ٤١٩/١

٥ - باب قول الله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] وهو مخير، فأما الصوم فثلاثة أيام

(باب) تفسير (قول الله تعالى) (﴿فمن كان منكم مريضا﴾) مرضا يحوجه إلى الحلق (﴿أو به أذى من رأسه﴾) كجراحة وقمل (﴿ففدية﴾) فعليه فدية إن حلق (﴿من صيام أو صدقة أو نسك﴾) [البقرة: ١٩٦] بيان لجنس الفدية وأما قدرها فيأتي إن شاء الله تعالى بيانه قريبا في حديث الباب (وهو) أي المريض ومن به أذى من رأسه (مخير) بين الثلاثة الأشياء المذكورة في الآية (فأما الصوم فثلاثة أيام) كما في الحديث مع الأخيرين.

١٨١٤ - حدثنا عبد الله بن يوسف أخبرنا مالك عن حميد بن قيس عن مجاهد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة -رضي الله عنه- عن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أنه قال: "لعلك آذاك هوامك؟ قال: نعم يا رسول الله. فقال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: احلق رأسك، وصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين أو انسك بشاة". [الحديث ١٨١٤ - أطرافه في: ١٨١٥، ١٨١٦، ١٨١٧، ١٨١٨، ٤١٥٩، ٤١٩٠، ٤١٩١، ٤٥١٧، ٥٦٦٥، ٥٧٠٣، ٦٧٠٨].

وبالسند قال: (حدثنا عبد الله بن يوسف) التنيسي قال: (أخبرنا مالك) الإمام (عن حميد بن قيس) المكي الأعرج القاري قال عبد الله بن حنبل: عن أبيه ليس بالقوي، ووثقه أحمد من رواية أبي طالب عنه، وكذا ابن معين وابن سعد وأبو زرعة وأبو حاتم الرازيان وأبو داود والنسائي وغيرهم (عن مجاهد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة) بضم العين وسكون الجيم وفتح الراء ابن أمية البلوي حليف الأنصار شهد الحديبية ونزلت فيه قصة الفدية. وأخرج ابن سعد بسند جيد

عن ثابت بن عبيد أن يد كعب قطعت في بعض المغازي ثم سكن الكوفة. وتوفي بالمدينة سنة إحدى وخمسين، وله في البخاري حديثان (-رضي الله عنه- عن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أنه قال) له وهو محرم معه بالحديبية والقمل يتناثر على وجهه:

(لعلك آذاك هوامك) بتشديد الميم جمع هامة بتشديدها وهي الدابة، والمراد بها هنا القمل كما في كثير من الروايات (قال: نعم يا رسول الله) آذاني (فقال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: احلق رأسك) بكسر اللام والمراد الإزالة وهي أعم من أن تكون بالموسى أو مقص أو النورة (وصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين) وفي الرواية الآتية إن شاء الله تعالى في الباب التالي: أو تصدق بفرق بين ستة فبين قدر الإطعام

(أو انسك بشاة) أي تقرب بشاة، ولأبي ذر عن الكشميهني: أو انسك شاة بغير موحدة أي اذبح شاة وهذا دم تخيير استفيد من التعبير بأو المكررة. قال ابن عباس -رضي الله عنهما-: ما كان في القرآن أو فصاحبه بالخيار.

وفي حديث أبي داود من طريق الشعبي عن ابن أبي ليلى عن كعب بن عجرة أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال له: "إن شئت فانسك نسيكة وإن شئت فصم ثلاثة أيام وإن شئت فاطعم" الحديث. وفي الموطأ: أي ذلك فعلت أجزأ.

٦ - باب قول الله تعالى: ﴿أو صدقة﴾ [البقرة: ١٩٦] وهي إطعام ستة مساكين

(باب) تفسير الصدقة المذكورة في (قول الله تعالى) (﴿أو صدقة﴾) [البقرة: ١٩٦] لأنها مبهمة فسرها بقوله (وهي إطعام ستة مساكين).

١٨١٥ - حدثنا أبو نعيم حدثنا سيف قال: حدثني مجاهد قال: سمعت عبد الرحمن بن أبي ليلى أن كعب بن عجرة حدثه قال: "وقف علي رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بالحديبية ورأسي يتهافت قملا، فقال: يؤذيك هوامك؟ قلت: نعم. قال: فاحلق رأسك -أو قال: احلق- قال: في نزلت هذه الآية: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه﴾ إلى آخرها. فقال النبي -صلى الله عليه وسلم-: صم ثلاثة أيام، أو تصدق بفرق بين ستة، أو انسك بما تيسر".

وبالسند قال: (حدثنا أبو نعيم) الفضل بن دكين قال: (حدثنا سيف) هو ابن سليمان المكي (قال: حدثني) بالإفراد (مجاهد) المفسر (قال: سمعت عبد الرحمن بن أبي ليلى أن كعب بن عجرة) -رضي الله عنه- (حدثه قال): (وقف علي رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بالحديبية ورأسي يتهافت قملا) أي يتساقط شيئا فشيئا، والجملة حالية وانتصاب قملا على التمييز." [١]

"وللطبراني عن أحمد الخزاعي عن أبي الوليد شيخ البخاري: فيه لكل مسكين نصف صاع تمر، ولأحمد عن بهز عن شعبة نصف صاع طعام، ولبشر بن عمر عن شعبة نصف صاع حنطة. ورواية الحكم عن ابن أبي ليلى تقتضي أنه نصف صاع من زبيب.

قال الحافظ ابن حجر: المحفوظ عن شعبة نصف صاع من طعام والاختلاف عليه في كونه تمرا أو حنطة لعله من تصرفات الرواة، وأما الزبيب فلم أره إلا في رواية الحكم وقد أخرجها أبو داود وفي إسنادها ابن

(١) شرح القسطلاني = إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، ٢٨٧/٣

إسحاق وهو حجة في المغازي لا في الأحكام إذا خالف، والمحفوظ رواية التمر فقد وقع الجزم بها عند مسلم من طريق أبي قلابة ولم يختلف فيه على أبي قلابة وعرف بذلك قوة قول من قال: لا فرق في ذلك بين التمر والحنطة وأن الواجب ثلاثة آصع لكل مسكين نصف صاع اهـ.

واستشكل قوله: تجد شاة؟ فقلت: لا. فقال: فصم ثلاثة أيام لأن الفاء تدل على الترتيب والآية وردت للتخيير.

وأجيب بأن التمييز إنما يكون عند وجود الشاة وأما عند عدمها فالتخيير بين أمرين لا بين الثلاثة. وقال النووي: ليس المراد أن يصوم لا يجزئ إلا لعادم الهدي بل هو محمول على أنه سأل عن النسك، فإن وجده أخبره بأنه **مخير** بين الثلاث وإن عدمه فهو **مخير** بين اثنين.

٨ - باب النسك شاة

هذا (باب) بالتنوين (النسك) المذكور في قوله تعالى: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] (شاة) وأما ما رواه أبو داود والطبراني وعبد بن حميد وسعيد بن منصور من طرق تدور على نافع أن كعبا لما أصابه الأذى فحلق فأهدى بقرة فاختلف على نافع في الواسطة الذي بينه وبين كعب، وقد عارضه ما هو أصح منه من أن الهدي الذي أمر به كعب وفعله في النسك إنما هو شاة بل قال الحافظ زين الدين العراقي: لفظ البقرة منكر شاذ.

١٨١٧ - حدثنا إسحاق حدثنا روح حدثنا شبل عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال: حدثني عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة -رضي الله عنه- "أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- رآه وأنه يسقط على وجهه القمل، فقال: أيؤذيك هوامك؟ قال: نعم. فأمره أن يحلق وهو بالحديبية، ولم يتبين لهم أنهم يحلون بها، وهم على طمع أن يدخلوا مكة. فأنزل الله الفدية، فأمره رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أن يطعم فرقا بين ستة، أو يهدي شاة، أو يصوم ثلاثة أيام".

وبالسند قال: (حدثنا إسحاق) هو ابن راهويه كما جزم به أبو نعيم قال: (حدثنا روح) هو ابن عبادة قال: (حدثنا شبل) بكسر الشين المعجمة وسكون الموحدة بن عباد المكي (عن ابن أبي نجيح) عبد الله المكي (عن مجاهد قال: حدثني) بالإفراد (عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة -رضي الله عنه- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- رآه وأنه) وفي نسخة ودوابه (يسقط على وجهه) أي القمل فالفاعل محذوف وضمير النصب من قوله رآه عائد على كعب ومن أنه عائد على القمل، وكذا ضمير الرفع المستتر

في قوله: يسقط عائد أيضا على القمل، والضمير من وجهه عائد على كعب والواو للحال. قال الحافظ ابن حجر: ولابن السكن وأبي ذر. ليسقط بزيادة لام (فقال):
(أيؤذيك هوامك؟ قال: نعم فأمره) عليه الصلاة والسلام (أن يحلق) رأسه (وهو بالحديبية ولم يتبين لهم) أي لم يظهر لمن كان معه عليه الصلاة والسلام في ذلك الوقت (أنهم يحلون) من إحرامهم (بها) أي بالحديبية. (وهم) أي الرسول -صلى الله عليه وسلم- ومن معه ولأبي ذر عن الحموي والكشميهني: هو أي الرسول عليه الصلاة والسلام (على طمع أن يدخلوا مكة) وهذه الزيادة ذكرها الراوي لبيان أن الحلق كان محظور بسبب الأذى لا لقصد التحلل بالحصر وهو ظاهر، (فأنزل الله) عز وجل (الفدية) المتعلقة بالحلق للأذى في قوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه﴾ الآية (فأمره) أي كعبا (رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أن يطعم فرقا) بفتح الراء والمحدثون يسكنونها وهو ستة عشر رطلا (بين ستة من المساكين (أو يهدي شاة) بضم أوله منصوبا عطفا على أن يطعم (أو يصوم ثلاثة أيام) بالنصب عطفا على سابقه.

١٨١٨ - وعن محمد بن يوسف حدثنا ورقاء عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أخبرنا عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة -رضي الله عنه- "أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- رآه وقمله يسقط على وجهه". مثله.
(وعن محمد بن يوسف) الفريابي وهو عطف على قوله: حدثنا روح فيكون إسحاق رواه عن روح بإسناده وعن محمد بن يوسف قال: (حدثنا ورقاء) بن عمر بن كليب اليشكري (عن ابن أبي نجيح) عبد الله (عن مجاهد قال: أخبرنا) ولأبوي ذر والوقت: حدثني من التحديث بالإفراد (عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة -رضي الله عنه- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- رآه وقمله يسقط على وجهه مثله) بالنصب أي مثل الحديث المذكور، والواو في قوله وقمله للحال. وفي الحديث أن." [١]
"(بيان استنباط الأحكام) الأول أن الوضوء مرة مرة هو مجمع عليه الثاني فيه الجمع بين المضمضة والاستنشاق بغرفة وهو حجة للشافعية في أحد الوجوه فيهما وقالوا في كيفيتها خمسة أوجه الأول أن يجمع بينهما بغرفة يتمضمض منها ثلاثا ثم يستنشق منها ثلاثا والثاني أن يجمع أيضا بغرفة لكن يتمضمض منها ثم يستنشق ثم يتمضمض منها ثم يستنشق ثم يتمضمض منها ثم يستنشق ولفظ الراوي ههنا يحتمل هذين

(١) شرح القسطلاني = إرشاد الساري ل شرح صحيح البخاري، ٢٨٩/٣

الوجهين والثالث أنه يتمضمض ويستنشق بثلاث غرفات يتمضمض من كل واحدة ثم يستنشق منها والرابع أن يفصل بينهما بغرفتين فيتمضمض من إحداهما بثلاث ثم يستنشق من الأخرى ثلاثا والخامس أن يفصل بست غرفات يتمضمض بثلاث ثم يستنشق بثلاث قال الكرماني والأصح أن الأفضل هو الرابع وقال النووي هو الثالث واتفقوا على أن المضمضة على كل قول مقدمة على الاستنشاق وهل هو تقديم استحباب أو اشتراط فيه وجهان أظهرهما اشتراط لاختلاف العضوين والثاني استحباب كتقديم اليمنى على اليسرى وفي الروضة في كيفيته وجهان أصحهما يتمضمض من غرفة ثلاثا ويستنشق من أخرى ثلاثا والثاني بست غرفات وفي الجواهر للمالكية حكى ابن سابق في ذلك قولين أحدهما يغرف غرفة واحدة لفيه وأنفه والثاني يتمضمض ثلاثا في غرفة ويستنشق ثلاثا في غرفة فقال وهذا اختيار مالك والأول اختيار الشافعي وفي المغني للحنابلة وهو **مخير** بين أن يتمضمض

". (١)

"السادس فيه الأذان للفائتة ولأجله ترجم البخاري الباب واختلف العلماء فيه فقال أصحابنا يؤذن للفائتة ويقيم واحتجوا في ذلك بحديث عمران بن حصين رواه أبو داود وغيره وفيه ثم أمر مؤذنا فأذن فصلى ركعتين قبل الفجر ثم أقام ثم صلى الفجر وبه قال الشافعي في القديم وأحمد وأبو ثور وابن المنذر وإن فاتته صلوات أذن للأولى وأقام وهو **مخير** في الباقي أن شاء أذن

وأقام لكل صلاة من الفوائت وإن شاء اقتصر على الإقامة لما روى الترمذي عن ابن مسعود أن النبي فاتته يوم الخندق أربع صلوات حتى ذهب من الليل ما شاء الله فأمر بلالا فأذن ثم أقام فصلى الظهر ثم أقام فصلى العصر ثم أقام فصلى المغرب ثم أقام فصلى العشاء

فإن قلت إذا كان الأمر كذلك فمن أين التخيير قلت جاء في رواية قضاهن بآذان وإقامة وفي رواية بأذان وإقامة للأولى وإقامة لكل واحدة من البواقي ولهذا الاختلاف خيرنا في ذلك وفي (التحفة) وروي في غير رواية الأصول عن محمد بن الحسن إذا فاتته صلوات تقضى الأولى بآذان وإقامة والباقي بالإقامة دون الآذان

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٧٩/٤

وقال الشافعي في (الجديد) يقيم لهن ولا يؤذن وفي القديم يؤذن للأولى ويقيم ويقتصر في البواقي على الإقامة وقال النووي في (شرح المهذب) يقيم لكل واحدة بلا خلاف ولا يؤذن لغير الأولى منهن وفي الأولى ثلاثة أقوال في الأذان أصحها أنه يؤذن ولا يعتبر بتصحيح الرافعي منع الأذان والآذان للأولى مذهب مالك والشافعي وأحمد وأبي ثور وقال ابن بطال لم يذكر الآذان في الأولى عن مالك والشافعي وقال الثوري والأوزاعي وإسحاق لا يؤذن لفائتة." (١)

"ذكر ما يستفاد منه فيه الأمر بأذان للجماعة وهو عام للمسافر وغيره وكافة العلماء على استحباب الأذان للمسافر إلا عطاء فإنه قال إذا لم يؤذن ولم يقم أعاد الصلاة وإلا مجاهدا فإنه قال إذا نسي الإقامة أعاد وأخذا بظاهر الأمر وهو أذنا وأقيما وقيل الإجماع صارف عن الوجوب وفيه نظر وحكى الطبري عن مالك أنه يعيد إذا ترك الأذان ومشهور مذهبه الاستحباب وفي (المختصر) عن مالك ولا أذان على مسافر وإنما الأذان على من يجتمع إليه لتأذينه وبوجوبه على المسافر قال داود قالت طائفة هو **مخير** إن شاء أذن وأقام وروي ذلك عن علي رضي الله تعالى عنه وهو قول عروة والثوري والنخعي وقالت طائفة تجزيه الإقامة روي ذلك عن مكحول والحسن والقاسم وكان ابن عمر يقيم في السفر لكل صلاة إلا الصبح فإنه كان يؤذن لها ويقيم وقال قاضيخان من أصحابنا رجل صلى في سفر أو في بيته بغير أذان وإقامة يكره قال فالكراهة مقصورة على المسافر ومن صلى في بيته فالأفضل له أن يؤذن ويقيم ليكون على هيئة الجماعة ولهذا كان الجهر بالقراءة في

حقه أفضل وقال القرطبي في قوله ثم ليؤمكما أكبركما يدل على تساويهما في شروط الإمامة ورجح أحدهما بالسن قلت لأن هؤلاء كانوا مستورين في باقي الخصال لأنهم هاجروا جميعا وأسلموا جميعا وصحبوا رسول الله ولازموه عشرين ليلة فاستووا في الأخذ عنه فلم يبق ما يقدم به إلا السن

وفيه حجة لأصحابنا في تفضيل الإمامة على الأذان لأنه قال ليؤمكما أكبركما خص الإمامة بالأكبر

وفيه دليل على أن الجماعة تصح بإمام ومأموم وهو إجماع المسلمين

وفيه الحض على المحافظة على الأذان في الحضر والسفر

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٣٠/٨

وفيه أن الأذان والجماعة مشروعان على المسافرين

رم١٨

( )

باب الآذان للمسافرين إذا كانوا جماعة والإقامة." (١)

"ذكر ما يستفاد منه فيه الأمر بأذان للجماعة وهو عام للمسافر وغيره وكافة العلماء على استحباب الأذان للمسافر إلا عطاء فإنه قال إذا لم يؤذن ولم يقم أعاد الصلاة وإلا مجاهدا فإنه قال إذا نسي الإقامة أعاد وأخذا بظاهر الأمر وهو أذنا وأقيما وقيل الإجماع صارف عن الوجوب وفيه نظر وحكى الطبري عن مالك أنه يعيد إذا ترك الأذان ومشهور مذهبه الاستحباب وفي (المختصر) عن مالك ولا أذان على مسافر وإنما الأذان على من يجتمع إليه لتأذينه وبوجوبه على المسافر قال داود قالت طائفة هو **مخير** إن شاء أذن وأقام وروي ذلك عن علي رضي الله تعالى عنه وهو قول عروة والثوري والنخعي وقالت طائفة تجزيه الإقامة روي ذلك عن مكحول والحسن والقاسم وكان ابن عمر يقيم في السفر لكل صلاة إلا الصبح فإنه كان يؤذن لها ويقيم وقال قاضيخان من أصحابنا رجل صلى في سفر أو في بيته بغير أذان وإقامة يكره قال فالكراهة مقصورة على المسافر ومن صلى في بيته فالأفضل له أن يؤذن ويقيم ليكون على هيئة الجماعة ولهذا كان الجهر بالقراءة في حقه أفضل وقال القرطبي في قوله ثم ليؤمكما أكبركما يدل على تساويهما في شروط الإمامة ورجح أحدهما بالسن قلت لأن هؤلاء كانوا مستورين في باقي الخصال لأنهم هاجروا جميعا وأسلموا جميعا وصحبوا رسول الله ولازموه عشرين ليلة فاستووا في الأخذ عنه فلم يبق ما يقدم به إلا السن

وفيه حجة لأصحابنا في تفضيل الإمامة على الأذان لأنه قال ليؤمكما أكبركما خص الإمامة بالأكبر

وفيه دليل على أن الجماعة تصح بإمام ومأموم وهو إجماع المسلمين

وفيه الحض على المحافظة على الأذان في الحضر والسفر

وفيه أن الأذان والجماعة مشروعان على المسافرين

رم١٨

( )

باب الآذان للمسافرين إذا كانوا جماعة والإقامة." (٢)

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ١٨٢/٨

(٢) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ١٨٨/٨

"(الوجه الأول) في أصل الوضع فعندنا يضع وبه قال الشافعي وأحمد واسحق وعامة أهل العلم وهو قول علي وأبي هريرة والنخعي والثوري وحكاه ابن المنذر عن مالك وفي التوضيح وهو قول سعيد بن جبير وأبي مجلز وأبي ثور وأبي عبيد وابن جرير وداود وهو قول أبي بكر وعائشة وجمهور العلماء قال الترمذي والعمل على هذا عند أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم وحكى ابن المنذر عن عبد الله بن الزبير والحسن البصري وابن سيرين أنه يرسلهما وكذلك عند مالك في المشهور يرسلهما وإن طال ذلك عليه وضع اليمنى على اليسرى للاستراحة قاله الليث بن سعد وقال الأوزاعي هو **مخير** بين الوضع والإرسال ومن جملة ما احتججنا به في الوضع حديث رواه ابن ماجة من حديث الأحوص عن سماك بن حرب عن قبيصة بن المهلب عن أبيه قال كان النبي يؤمنا فيأخذ شماله بيمينه وحديث آخر أخرجه مسلم في صحيحه عن وائل بن حجر أن رسول الله رفع يديه الحديث وفيه ثم وضع يده اليمنى على اليسرى وحديث آخر أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجة من حديث الحجاج بن أبي زينب سمعت أبا عثمان يحدث عن عبد الله بن مسعود أنه كان يصلي فوضع يده اليسرى على اليمنى فرآه النبي فوضع يده اليمنى على اليسرى وحديث آخر أخرجه الدارقطني من حديث ابن عباس عن النبي قال إنا معشر الأنبياء أمرنا بأن نمسك بأيماننا على شمالنا في الصلاة وفي إسناد طلحة بن عمرو متروك وعن ابن معين ليس بشيء وحديث آخر أخرجه الدارقطني أيضا من حديث أبي هريرة مرفوعا نحو حديث ابن عباس وفي إسناده النضر بن إسماعيل قال ابن معين ليس بشيء ضعيف." (١)

"قال الكرماني قال لنا آدم ولم يقل حدثنا آدم لأنه لم يذكره لهم نقلا وتحميلا بل مذاكرة ومحاورة ومرتبته أحط درجة من مرتبة التحديث وقال بعضهم هو محتمل لكنه ليس بمطرد لأني وجدت كثيرا مما قال فيه قال لنا في (الصحيح) قد أخرجه في تصانيف أخرى بصيغة حدثنا انتهى قلت الصواب ما ذكره الكرماني أنه من باب المذاكرة وهكذا قال صاحب (التوضيح) إنه من باب المذاكرة والكرماني ما ادعى الاطراد فيه حتى يكون هذا محتملا بل الظاهر منه أنه غير موصول ولا مسند ولا يلزم من قوله لأني وجدت كثيرا إلى آخره أن يكون قد أسند أثر ابن عمر هذا في تصنيف آخر غيره بصيغة التحديث ولهذا قال صاحب (التلويح) هذا التعليق أسنده ابن أبي شيبة عن ابن علية عن أيوب عن نافع عن ابن عمر أنه كان يصلي سبحته مكانه

وقد اختلف العلماء في هذا الباب فأكثرهم كما نقله ابن بطال عنهم على كراهة مكث الإمام إذا كان إماما

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٩/٢٠

راتبا إلا إن يكون مكثه لعلة كما فعله الشارع قال وهو قول الشافعي وأحمد وقال أبو حنيفة كل صلاة يتنفل بعدها يقوم وما لا يتنفل بعدها كالعصر والصبح فهو **مخير** وهو قول أبي مجلز لاحق بن أبي حميد وقال أبو محمد من المالكية ينتقل في الصلوات كلها ليتحقق المأموم أنه لم يبق عليه شيء من سجود السهو ولا غيره وحكى الشيخ قطب الدين الحلبي في (شرحه) هكذا عن محمد بن الحسن وذكره ابن التين أيضا وذكر ابن أبي شيبة عن ابن مسعود وعائشة

". (١)

"الصحراء وقال ابن حبيب هو **مخير** وحكي عن أصبغ وصوب بعض أهل العلم المسجد في المصر الكبير للمشقة وخوف الفوت دون الصغير وفيه الخطبة وقد مر الكلام فيها مستقصى وفيه تقديم الإمام على المأموم وهو من قوله فصف الناس وراءه وفيه المبادرة إلى المأمور به والمسارعة إلى فعله وفيه الالتجاء إلى الله تعالى عند المخاوف بالدعاء والاستغفار لأنه سبب لمحو ما فرط منه من العصيان وفيه أن الذنوب سبب لوقوع البلايا والعقوبات العاجلة والآجلة
وكان يحدث كثير بن عباس أن عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما كان يحدث يوم خسفت الشمس بمثل حديث عروة عن عائشة فقلت لعروة إن أخاك يوم خسفت الشمس بالمدينة لم يزد على ركعتين مثل الصبح قال أجل لأنه أخطأ السنة." (٢)

"قوله ثم طاف لهما أي للحج والعمرة قوله مجزئا عنه بضم الميم من الإجزاء وهو الأداء الكافي لسقوط التعبد ومجزئا بالنصب رواية كريمة ووجهه أن يكون خبر كان محذوفا وفي رواية أبي ذر وغيره مجزىء بالرفع على أنه خبر أن وقال بعضهم والذي عندي أن النصب من خطأ الكاتب فإن أصحاب (الموطأ) اتفقوا على روايته بالرفع على الصواب قلت نسبة الكاتب إلى الخطأ خطأ وإنما يكون خطأ لو لم يكن له وجه في العربية واتفاق أصحاب (الموطأ) على الرفع لا يستلزم كون النصب خطأ على أن دعوى اتفاقهم على الرفع لا دليل لها
٥ -(باب قول الله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) أي هذا باب في بيان تفسير قوله تعالى فمن كان منكم مريضا (البقرة ٦٩١) وهذه قطعة من آية أولها

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٤٣٤/٩

(٢) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٢٤/١١

قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة (البقرة ٦٩١) وآخرها واعلموا أن الله شديد العقاب (البقرة ٦٩١) وتشتمل على أحكام شتى منها قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك (البقرة ٦٩١) فإن هذه نزلت في كعب بن عجرة لما حمل إلى النبي والقمل يتناثر في وجهه على ما يجيء بيانه عن قريب إن شاء الله تعالى

قوله فمن كان منكم مريضا (البقرة ٦٩١) أي من كان به مرض يحوجه إلى الحلق أو به أذى من الحلق (البقرة ٦٩١) وهو القمل والجراحة قوله ففدية (البقرة ٦٩١) أي فعليه إذا حلق فدية من صيام ثلاثة أيام أو صدقة على ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع من بر قوله أو نسك (البقرة ٦٩١) جمع نسيكة وهي الذبيحة أعلاها بدنة وأوسطها بقرة وأدناها شاة وهل هي على التخيير أو لا فيه خلاف يأتي بيانه إن شاء الله تعالى

وهو مخير وأما الصوم فثلاثة أيام." [1]

"ومنها أنه ليس فيه تعرض لغير حلق الرأس من سائر شعور الجسد وقد أوجب العلماء الفدية بحلق سائر شعور البدن لأنها في معنى حلق الرأس إلا داود الظاهري فإنه قال لا تجب الفدية إلا بحلق الرأس فقط وحكى الرافعي عن المحاملي أن في رواية عن مالك لا تتعلق الفدية بشعر البدن

ومنها أنه أمر بحلق شعر نفسه فلو حلق المحرم شعر حلال فلا فدية على واحد منهما عند مالك والشافعي وأحمد وحكى عن أبي حنيفة أنه قال ليس للمحرم أن يحلق شعر الحلال فإن فعل فعليه صدقة

ومنها أنه إذا حلق رأسه أو لبس أو تطيب عامدا من غير ضرورة فقد حكى ابن عبد البر في (الاستذكار) عن أبي حنيفة والشافعي وأصحابهما وأبو ثور أن عليه دما لا غير وأنه لا يخير إلا في الضرورة وقال مالك بئس ما فعل وعليه الفدية وهو مخير فيها وقال شيخنا زين الدين وما حكاه عن الشافعي وأصحابه ليس بجيد بل المعروف عنهم وجوب الفدية كما جزم به الرافعي كما أوجبوا الكفارة في اليمين الغموس بل أولى بالوجوب

ومنها أنه أطلق الحلق لكعب بن عجرة ولكن لضرورته ولغير الضرورة لا يجوز للمحرم حتى إذا حلق من غير ضرورة يلزمه الفدية سواء كان عامدا أو ناسيا أو عالما أو جاهلا وذهب إسحاق وداود إلى أنه لا شيء على الناسي

ومنها أنه قدم الحلق على الصوم والإطعام وفي الآية قدم الصوم فهل يفهم منه وجوب الترتيب أو المراد

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ١٥/٤٧٢

الأفضلية فيما قدم في الآية والحديث والجواب أن الحديث اختلفت ألفاظه في التقديم والتأخير ففي حديث الباب قدم الحلق وفي الحديث الآخر قدم الصوم حيث قال صم ثلاثة أيام أو تصدق بفرق بين ستة مساكين أو أنسك ما تيسر وهذا موافق للآية وفي رواية لمسلم قال أيوب فلا أدري بأي ذلك بدأ وفي رواية له إذبح شاة نسكا أو صم ثلاثة أيام أو أطعم الحديث وعلى هذا فلا فضل في تقديم أحد الأنواع على بعضها من هذا الحديث لكن قد يستدل بتقديم الشاة في الكفارة المرتبة على أفضلية تقديم الذبح في غير المرتبة." (١)

"قوله (جلست إلى كعب بن عجرة) وفي رواية مسلم من طريق غندر عن شعبة وهو في المسجد وفي رواية أحمد بن بهز قعدت إلى كعب بن عجرة في هذا المسجد وزاد في رواية سليمان بن قرم عن ابن الأصبهاني يعني مسجد الكوفة ومعنى جلست إلى كعب انتهى جلوسي إلى كعب قوله نزلت في بكسر الفاء وتشديد الياء أي نزلت الآية المرخصة لحلق الرأس ومقصوده أنه من باب خصوص السبب وعموم اللفظ قوله حملت على صيغة المجهول قوله والقمل يتناثر جملة إسمية وقعت حالا قوله أرى الوجع بضم الهمزة أي أظن وأرى الثاني بفتح الهمزة بمعنى أبصر قوله يبلغ بك بصيغة المضارع في رواية المستملي والحموي وعند غيرهما بلغ بك بصيغة الماضي قوله الجهد بفتح الجيم المشقة وفيه شك من الراوي هل قال الوجع أو الجهد وقال النووي ضم الجيم لغة في المشقة أيضا وكذا حكاه عياض عن ابن دريد قال صاحب (العين) بالضم الطاقة وبالفتح المشقة فتعين الفتح هنا قوله تجد شاة خطاب لكعب والمعنى هل تجد شاة قوله فقلت لا أي لا أجد قوله فقال صم أي فعند ذلك قال صم وهو أمر من صام يصوم قال الكرماني فإن قلت الفاء للترتيب ولكن لفظ القرآن ورد على التخيير قلت التخيير إنما هو عند وجود الشاة وأما عند عدمها فبين أحد الأمرين لا بين الثلاثة وقال النووي فليس المراد أن الصوم لا يجزىء إلا لعادم الهدي بل هو محمول على أنه سأل عن النسك فإن وجده أخبره بأنه **مخير** بين الثلاث وإن عدمه فهو **مخير** بين اثنين قوله لكل مسكين نصف صاع أي من قمح والدليل عليه أنه في رواية أحمد عن بهز عن شعبة نصف صاع طعام وأصرح منه ما رواه بشر بن عمر عن شعبة نصف صاع حنطة فهذا يدل على صحة الفرق بين القمح وغيره فإن قلت في رواية الطبراني عن أحمد بن محمد الخزاعي عن أبي الوليد شيخ

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ١٥/٤٧٨

البخاري فيه لكل مسكين نصف صاع تمر قلت المحفوظ عن شعبة أنه قال في الحديث نصف صاع من طعام والاختلاف عليه في كونه تمرا أو غيره من تصرف الرواة." (١)

"الوجه الثاني في وجوب الجزاء في قوله فجزاء مثل ما قتل من النعم (المائدة ٥٩) فقال مالك والشافعي ومحمد بن الحسن المراد بالآية إخراج مثل الصيد المقتول من النعم إن كان له مثل ففي النعامة بدنة وفي بقرة الوحش وحماره بقرة وفي الغزال عنزة وفي الأرنب عناق وفي اليربوع جفرة وقال أبو حنيفة وأبو يوسف الواجب القيمة فإن كان له مثل ثمة يشترى بتلك القيمة هذي أو طعام أو يتصدق بقيمته وقال ابن كثير في (تفسيره) محتجا للشافعي ومن معه في قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم (المائدة ٥٩) على كل من القراءتين دليل لما ذهب إليه مالك والشافعي وأحمد والجمهور من وجوب الجزاء من مثل ما قتله المحرم إذا كان له مثل من الحيوان الأنسي خلافا لأبي حنيفة حيث أوجب القيمة سواء كان الصيد المقتول مثلما أو غير مثلي وهو **مخير** إن شاء تصدق بثمنه وإن شاء اشترى به هديا والذي حكم به الصحابة في المثلي أولى بالاتباع فإنهم حكموا في النعامة ببدنة وفي بقر الوحش ببقرة وفي الغزال بعنز وأما إذا لم يكن الصيد مثليا فقد حكم ابن عباس فيه بثمنه يحمل إلى مكة رواه البيهقي وروى مالك في (الموطأ) أخبرنا أبو الزبير عن جابر أن عمر رضي الله تعالى عنه قضى في الضبع بكبش وفي الغزال بعنز وفي الأرنب بعناق وفي اليربوع بجفرة انتهى وعن مالك رواه الشافعي في (مسنده) وعبد الرزاق في (مصنفه) وأخر رواه الشافعي ومن جهته البيهقي في (سننه) عن سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء الخراساني أن عمر

". (٢)

"وقال ابن المنذر اختلفوا فيمن أصبح يريد الإفطار ثم بدا له أن يصوم تطوعا فقالت طائفة له أن يصوم متى ما بدا له فذكر أبا الدرداء وأبا طلحة وأبا هريرة وحذيفة وابن عباس وابن مسعود وأبا أيوب رضي الله تعالى عنهم ثم قال وبه قال الشافعي وأحمد وقال بعضهم والذي نقله ابن المنذر عن الشافعي من الجواز مطلقا سواء كان قبل الزوال أو بعده هو أحد القولين للشافعي والذي نص عليه في معظم كتبه التفرقة وقال مالك في النافلة لا يصوم إلا أن يبيت إلا أن كان يسرد الصوم فلا يحتاج إلى التبييت ولكن المعروف عن

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ١٥/٤٨٥

(٢) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ١٥/٥٠٠

مالك والليث وابن أبي ذئب أنه لا يصح صيام التطوع إلا بنية من الليل وقال مجاهد الصائم بالخيار ما بينه وبين نصف النهار فإذا جاوز ذلك فإنما بقي له بقدر ما بقي من النهار وقال الشعبي من أراد الصوم فهو **مخير** ما بينه وبين نصف النهار وعن الحسن إذا تسحر الرجل فقد وجب عليه الصوم فإن أفطر فعليه القضاء وإن هم بالصوم فهو بالخيار إن شاء صام وإن شاء أفطر وروى ابن أبي شيبة عن المعتمر عن حميد عن أنس من حدث نفسه بالصيام فهو بالخيار ما لم يتكمل حتى يمتد النهار وقال سفيان بن سعيد وأحمد بن حنبل من أصبح وهو ينوي الفطر إلا أنه لم يأكل ولم يشرب ولا وطىء فله أن ينوي الصوم ما لم تغب الشمس ويصح الصوم

٤٢٩١ – حدثنا (أبو عاصم) عن (يزيد بن أبي عبيد) عن (سلمة بن الأكوع) رضي الله عنه أن النبي بعث رجلا ينادهي في الناس يوم عاشوراء أن من أكل فليتم أو فليصم ومن لم يأكل فلا يأكل." (١)

"النوع الخامس في أن الترتيب في الكفارة واجب فتحرير رقبة أولا فإن لم يوجد فصيام شهرين وإن لم يستطع الصوم فإطعام ستين مسكينا بدليل عطف بعض الجمل على البعض بالفاء المرتبة المعقبة كما سيأتي إن شاء الله تعالى وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وابن حبيب من المالكية وذهب مالك وأصحابه إلى التخيير لقوله في حديث أبي هريرة صم شهرين أو أطعم فخيره بأو التي موضوعها التخيير وعن ابن القاسم لا يعرف مالك غير الإطعام وذكر مقلدوه حججا لذلك كثيرة لا تقاوم ما دل عليه الحديث من وجوب الترتيب واستحبابه وزعم بعضهم أن الكفارة تختلف باختلاف الأوقات قال ابن التين وإليه ذهب المتأخرون من أصحابنا فوقت المجاعة الإطعام أولى وإن كان خصبا فالعتق أولى وأمر بعض المفتين أهل الغنى الواسع بالصوم لمشقته عليه وعن أبي ليلى هو **مخير** في العتق والصيام فإن لم يقدر عليهما أطعم وإليه ذهب ابن جرير قالا ولا سبيل إلى الإطعام إلا عند العجز عن العتق أو الصيام وقال ابن قدامة المشهور من مذهب مالك أحمد أن كفارة الوطء في رمضان ككفارة الظهار في الترتيب العتق إن أمكن فإن عجز انتقل إلى الصيام فإن عجز انتقل إلى الإطعام وهو قول جمهور العلماء وعن أحمد رواية أخرى أنها على التخيير بين العتق والصيام والإطعام وبأيها كفر أجزأه وهو رواية عن مالك فإن عجز عن هذه الأشياء سقطت الكفارة عنه في إحدى الروايتين عن أحمد لأن النبي لما رأى عجز الأعرابي عنها قال أطعمه أهلك ولم يأمره بكفارة أخرى وهو قول الأوزاعي وعن الزهري لا بد من التكفير وقد مر الكلام فيه في أول الأنواع." (٢)

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٣٤٧/١٦

(٢) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٤١٥/١٦

"شيخنا الظاهر إن أريد أحد هذه الأمور الثلاثة فإنه يعرف انقضاء النهار برؤية بعضها ويؤيده اقتصاره في حديث ابن أبي أوفى على إقبال الليل فقط وقد يكون الغيم في المشرق دون المغرب أو عكسه وقد يشاهد مغيب الشمس فلا يحتاج معه إلى أمر آخر قوله فقد أفطر الصائم أي دخل وقت الإفطار لا أنه يصير مفطرا بغيبوبة الشمس وإن لم يتناول مفطرا

ذكر ما يستفاد منه الحديث يدل على أن الصوم في السفر في رمضان أفضل من الإفطار وذلك لأن النبي كان صائما وهو في السفر في شهر رمضان وقد اختلفوا في هذا الباب فمنهم من روى عنه التخيير منهم ابن عباس وأنس وأبو سعيد وسعيد بن المسيب وعطاء وسعيد بن جبر والحسن والنخعي ومجاهد والأوزاعي والليث وذهب قوم إلى أن الإفطار أفضل منهم عمر بن عبد العزيز والشعبي وقتادة ومحمد بن علي والشافعي وأحمد وإسحاق وقال ابن العربي قالت الشافعية الفطر أفضل في السفر وقال أبو عمر قال الشافعي هو **مخير** ولم يفصل وكذلك قال ابن علية وقال القاضي مذهب الشافعي أن الصوم أفضل وممن كان لا يصوم في السفر حذيفة وذهب قوم إلى أن الصوم أفضل وبه قال الأسود بن يزيد وأبو حنيفة وأصحابه وفي (التوضيح) وبه قال الشافعي ومالك وأصحابه وأبو ثور وكذا روى عن عثمان بن أبي العاص وأنس بن مالك وروي عن عمر وابنه وأبي هريرة وابن عباس إن صام في السفر لم يجزه وعليه القضاء في الحضر وعن عبد الرحمن بن عوف قال الصائم في السفر كالمفطر في الحضر وبه قال أهل الظاهر وممن كان يصوم في السفر ولا يفطر عائشة وقيس بن عباد وأبو الأسود وابن سيرين وابن عمر وابنه سالم وعمرو بن ميمون وأبو وائل وقال علي رضي الله تعالى عنه فيما رواه حماد بن يزيد عن أيوب عن محمد بن عبيدة عنه من أدرك رمضان وهو مقيم ثم سافر فقد لزمه الصوم لأن الله تعالى قال فمن شهد منكم الشهر فليصمه (البقرة ٥٨١) وقال أبو مجلز لا يسافر أحد في رمضان فإن سافر فليصم وقال أحمد يباح له الفطر فإن." [١]

"وإما فداء (محمد ٤) وهو قول مجاهد وقال غيرهم إن الآيتين جميعا محكمتان وهو قول ابن زيد وهو قول صحيح بين لأن إحداها لا تنفي الأخرى ينظر الإمام في ذلك مما يراه مصلحة أما القتل وإما الفداء أو المن وكذا قال أبو عبيد بن سلام وهو مذهب الشافعي ومالك وأحمد وأبي ثور قال وقد فعل هذا كله سيدنا رسول الله في حروبه

وقال الطحاوي اختلف قول أبي حنيفة في هذا فروي عنه أن الأسرى لا تفادى ولا يردون حربا لأن في ذلك قوة لأهل الحرب وإنما يفادون بالمال وما سواه مما لا قوة لهم فيه وروي عنه أنه لا بأس أن يفادى بالمشركين

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ١٦/٤٥٤

أسارى المسلمين وهو قول أبي يوسف ومحمد ورأى أبو حنيفة أن المن منسوخ وقيل كان خاصا بسيدنا رسول الله وقال أبو عبيد والقول في ذلك عندنا أن الآيات جميعا محكمات لا منسوخ فيهن وذلك أنه عمل بالآيات كلها من القتل والأسر والفداء حتى توفاه الله تعالى على ذلك فكان أول أحكامه فيهم يوم بدر فعمل بها كلها يومئذ بدأ بالقتل فقتل عقبة بن أبي معيط والنضر بن الحارث في قفوله ثم قدم المدينة فحكم في سائرهم بالفداء ثم حكم يوم بني قريظة سعد بن معاذ رضي الله تعالى عنه فقتل المقاتلة وسبى الذرية فنفذه رسول الله وأمضاه ثم كانت غزاة بني المصطلق رهط جويرية بنت الحارث فاستحياهم جميعا وأعتقهم ثم كان فتح مكة فأمر بقتل ابن خطل والقينتين وأطلق الباقين ثم كانت حنين فسبى هوازن ومن عليهم وقتل أباغرة الجمحي يوم أحد وقد كان من عليه يوم بدر وأطلق ثمامة بن أثال فهذه كانت أحكامه عليه الصلاة والسلام بالمن والفداء والقتل فليس شيء منها منسوخا والأمر فيهم إلى الإمام وهو مخير بن القتل والمن والفداء يفعل الأفضل في ذلك للإسلام وأهله وهو قول مالك والشافعي وأحمد وأبي ثور انتهى وقال أصحابنا لا يجوز مفاداة أسرى المشركين قال الله تعالى فاقتلوا المشركين حين وجدتموهم (التوبة ٥) الآية وقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم." (١)

" ١٩١٤ - إذا مرت بكم جنازة فقوموا فمن تبعها فلا يقعد حتى توضع قال القاضي عياض اختلف الناس في هذه المسألة فقال مالك وأبو حنيفة والشافعي القيام منسوخ وقال أحمد وإسحاق وبن حبيب وبن الماجشون المالكيان هو مخير قال واختلفوا في قيام من يشيعها عند القبر فقال جماعة من الصحابة والسلف لا يقعد حتى توضع قالوا والنسخ إنما هو في قيام من مرت به وبهذا قال الأوزاعي ومحمد بن الحسن وقال النووي المشهور في مذهبنا أن القيام ليس مستحبا وقالوا هو منسوخ بحديث علي واختار المتولي من أصحابنا أنه مستحب وهذا هو المختار فيكون الأمر به للندب والقعود بيانا للجواز ولا يصح دعوى النسخ في مثل هذا لأن ." (٢)

"١٠. وأما (قص الشارب) فسنة أيضا مخالفة للكفار و المشركين، ويستحب أن يبدأ بالجانب الأيمن ، وهو مخير بين القص بنفسه وبين أن يولي ذلك غيره لحصول المقصود من غير هتك مروءة ولا حرمة بخلاف الإبط والعانة . وأما حد ما يقصه فالمختار أنه يقص حتى يبدو طرف الشفة ولا يحفه من أصله ، وأما روايات (أحفوا الشوارب) فمعناها : أحفوا ما طال على الشفتين . والله أعلم .

---

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ٦٩/٢٢

(٢) شرح السيوطي لسنن النسائي، ٤٣/٤

١١. وأما (إعفاء اللحية) فمعناه توفيرها وهو معنى (أوفوا اللحى) في الرواية الأخرى ، وكان من عادة الفرس قص اللحية(١)فنهى الشرع عن ذلك ، وقد ذكر العلماء في اللحية عشر خصال مكروهة بعضها أشد قبحا من بعض : منها حلق اللحية(٢). والله أعلم .

١٢. وأما (الاستنشاق) فتقدم بيان صفته واختلاف العلماء في وجوبه واستحبابه .

١٣. وأما (غسل البراجم) فسنة مستقلة ليست مختصة بالوضوء (البراجم) بفتح الباء وبالجيم جمع برجمة بضم اﻟباء والجيم وهي عقد الأصابع ومفاصلها كلها . قال العلماء : ويلحق بالبراجم ما يجتمع من الوسخ في معاطف الأذن وهو الصماخ فيزيله بالمسح لأنه ربما أضرت كثرته بالسمع ، وكذلك ما يجتمع في داخل الأنف ، وكذلك جميع الوسخ المجتمع على أي موضع كان من البدن بالعرق والغبار ونحوهما . والله أعلم .

---

(١) كانت عادة الفرس قص اللحية وليس حلقها فنهى رسول الله عن ذلك .

(٢) لقد اكتفيت بذكر خصلة واحدة منهم و من أراد التوسع فليرجع لفتح الباري فى شرح هذا الحديث. وقد ذكر الشيخ سيد سابق فى فقه السنة اتفاق الأئمة على وجوب إطلاق اللحية والواجب يأثم تاركه ويثاب فاعله .." [١]

"٢٦٨٩ ٣٤٨٧ - وفي الحديث الخامس أنها أعتقت وليدة فقال رسول الله لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك الوليدة الجارية وجمعها ولائد وقد دل هذا الحديث على أن صلة الأقارب وإغناء الفقراء أفضل من العتق والصدقة على الأجانب

٢٦٩٠ ٣٤٨٨ - وقد سبق الحديث السادس

٢٦٩١ ٣٤٨٩ - وفي الحديث السابع أنهم شكوا في صيام رسول الله ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ يوم عرفة فأرسلت إليه بحلاب فشرب الحلاب هاهنا اللبن المحلوب وقد يكون أيضا الحلاب الإناء الذي يحلب فيه وفي هذا الحديث دليل على استحباب إفطار يوم عرفة للحاج وإنما استحب له ذلك ليتقوى على الدعاء بخلاف الحاضر

وفيما انفرد به البخاري

٢٦٩٢ ٣٤٩٠ - سئل عن فأرة وقعت في سمن فقال ألقوها وما حولها هذا حكم السمن الجامد فأما إذا

---

(١) قبس من نور النبوة، ص/٨٤

كان مائعا فإنه ينجس الكل

٢٦٩٣ ٣٤٩١ – وفي الحديث الأول من أفراد مسلم أنه أصبح يوما واجما الواجم المهتم الساكت لأمر قد كرهه والفسطاط ضرب من الأبنية كالأخبية وقد سبق ذكره وأما أمره بقتل الكلاب فمنسوخ بحديث ابن المغفل وقد سبق والحائط البستان وقد سبق سبب امتناع الملائكة عن بيت فيه كلب وصورة

٢٦٩٤ ٣٤٩٢ – وفي الحديث الثاني أن امرأة شكت شكوى فقالت إن شفاني الله لأخرجن فلأصلين في بيت المقدس فبرأت فقالت ميمونة صلي في مسجد الرسول هذا الحديث محمول على أن هذه المرأة وعدت وعدا ولم تنذر نذرا على أن العلماء اختلفوا فعندنا أنه إذا نذر الصلاة في بيت المقدس أو في مسجد رسول الله ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ لزمه ذلك وقال أبو حنيفة لا يلزمه وعن الشافعي كالمذهبين إلا أن عندنا أنه إن جعل بدل ذلك الصلاة في المسجد الحرام أجزأه ولا تجزئ الصلاة في غير هذين المسجدين عن نذر الصلاة في غير المسجد الحرام فأما إذا نذر الصلاة في غير المساجد الثلاثة فإنه لا يلزمه الوفاء وهو **مخير** بين فعل ذلك وبين تركه ويكفر كفارة يمين

٢٦٩٥ ٣٤٩٣- في الحديث الثالث قد تقدم في مسند ابن عباس

". (١)

" صفحة رقم ١٠

مائة وست وتسعين أربع حقاق إلى المائتين ، ثم تستأنف الفريضة وهو قول أبي حنيفة ، يحتجون بما روي عن عاصم بن ضمرة ، عن علي حديث الصدقة وفيه " فإذا زادت الإبل على عشرين ومائة ترد الفرائض إلى أولها " وهذه الرواية ضعيفة لا تقاوم الحديث الصحيح الذي سبق ذكره من رواية أنس وابن عمر عن أبي بكر وعمر ، وروى شعبة وسفيان حديث عاصم بن ضمرة عن علي ووقفاه على علي ، ولم يرفعاه. وفي حديث عاصم ما هو متروك باتفاق أهل العلم ، وهو أنه قال : في خمس وعشرين من الإبل خمس شياه ، وفي ست وعشرين بنت مخاض ، ولم يقل به أحد من أهل العلم.

وقال محمد بن جرير الطبري : إذا زادت الإبل على مائة وعشرين ،

---

(١) كشف المشكل من حديث الصحيحين، ص/١٢٦٨

فهو مخير ، إن شاء استأنف الفريضة ، وإن شاء أعطى عن كل خمسين حقة ، وعن كل أربعين بنت لبون.

ثم من سلك المسلك الأعم قال : إذا زادت الإبل على مائة وعشرين ، ففي كل أربعين بنت لبون ، وفي كل خمسين حقة. واختلفوا فيما إذا." (١)

"(الحادية عشر) استدل به بعض أصحابنا على أن الإيتار واجب في الاستجمار ، وإن زاد على الثلاث ، وأنه متى لم يحصل الانتقاء إلا بأربع مسحات وجبت الخامسة أو بستة وجبت السابعة لمطلق الأمر وحمل الجمهور من أصحابنا وغيرهم الإيتار بعد الثلاث ، والإنقاء على الاستحباب واستدلوا على ذلك بما رواه أبو داود وابن ماجه في الأمر بالإيتار من فعل فقد أحسن ومن لا فلا حرج فهو دال على عدم وجوب الإيتار ، وسيأتي الحديث في باب الاستجمار فحمل الجمهور الحديث إما على وجوب الثلاث أو على الندب فيما زاد على الثلاث بعد الإنقاء والله أعلم .

(الثانية عشر) استدل بعض الحنفية بقوله ﴿ : من استجمر فليوتر ﴾ أنه لا يجب الاستنجاء ؛ لأن ظاهره التخيير بين الاستجمار وتركه .

والجواب أن هذا اللفظ لا يدل على التخيير فقد قال في رواية أبي إدريس المتفق عليها ﴿ من توضأ فليستنثر ومن استجمر فليوتر ﴾ وليس هو مخيرا في الوضوء فكذلك في الاستجمار على أنا لا نقول يتعين الاستجمار بل هو مخير بينه وبين الاستنجاء بالماء ، فإن اختار الاستجمار بالأحجار فهو حينئذ مأمور بالإيتار وليس فيه عدم وجوب الأمرين والله أعلم .

(الثالثة عشر) إذا حملنا الاستجمار على أحد التفسيرين عن مالك في أن المراد التبخير فمحمل الأمر بالإيتار حينئذ على الندب قاله النووي وعلى هذا فيستحب التطيب ، والتبخر ثلاثا وذكر ابن عبد البر في التمهيد أن ابن عمر كان يستحب الوتر في تجمير ثيابه وكان يستعمل." (٢)

"(الثانية عشرة) كونه عليه الصلاة والسلام صلى بكل طائفة ركعة يدل على أن تلك الصلاة كانت ثنائية أو كانت رباعية لكنها مقصورة فلو كانت رباعية غير مقصورة صلى بكل طائفة ركعتين ولو كانت ثلاثية وهي المغرب فهو مخير بين أن يصلي بالأولى ركعتين وبالثانية ركعة وبين أن يعكس فيصلي بالأولى ركعة وبالثانية ركعتين وأيهما أولى ؟ فيه قولان للشافعي أصحهما أن الأول أولى وقال الحنفية والمالكية والحنابلة

---

(١) شرح السنة ـ للإمام البغوى متنا وشرحا، ١٠/٦

(٢) طرح التثريب، ٤٨٦/١

يصلي بالأولى ركعتين وبالثانية ركعة وحكاه ابن قدامة عن الأوزاعي وسفيان الثوري .
(الثالثة عشرة) قد يستدل بهذا الحديث وغيره من أحاديث صلاة الخوف في تفريقهم فرقتين على أنه لا يجوز أن يفرقهم أربع فرق فيصلي بكل فرقة ركعة فيما إذا كانت الصلاة رباعية ولم تقصر ولا أن يفرقهم ثلاث فرق في المغرب فيصلي بكل فرقة ركعة إذ لم يرد ذلك في شيء من أحاديث الباب والرخص يقتصر فيها على ما ورد وهذا أحد قولي الشافعي وبه قال الحنابلة إن صلاة الإمام باطلة لزيادته على انتظارين ولم يعهد في صلاة الخوف سواهما وتبطل صلاة الطائفة الثالثة والرابعة لأنهم هم المقتدون به بعد بطلان صلاته وأما الطائفة الأولى والثانية فصلاتهم صحيحة لمفارقتهم الإمام قبل طريان المبطل كما جزم به الرافعي وقال النووي : فيهم قولا المفارقة بغير عذر والقول الثاني للشافعي وهو الأصح أن صلاة الإمام صحيحة فإنه قد تدعو الحاجة إلى ذلك وحينئذ ففي صلاة." (١)

"القاضي أبي الطيب ثم إذا أوجبنا قوت نفسه أو البلد فعدل إلى ما هو دونه لم يجز وإن عدل إلى أعلى منه جاز وفيما يعتبر به الأعلى والأدنى وجهان أصحهما الاعتبار بزيادة صلاحية الاقتيات والثاني بالقيمة هذا تفصيل مذهبنا في ذلك على سبيل الاختصار وقال الحنابلة هو **مخير** بين الخمسة المنصوص عليها وهي التمر والشعير والبر والزبيب والأقط .
قالوا والسلت نوع من الشعير فيجوز إخراجه لدخوله في المنصوص عليه ، وهو في بعض طرق حديث ابن عمر كما تقدم ونص أحمد على جواز إخراج الدقيق ، وكذلك السويق ولا يجزئ عندهم الخبز ، قالوا فيتخير بين هذه فيخرج ما شاء منها وإن لم يكن قوتا له ، إلا الأقط فإنما يخرجه من هو قوته أو لم يجد من المنصوص عليه سواه ، فإن وجد سواه ففي إجزائه عندهم روايتان منشؤهما ورود النص به ، وكونه غير زكوي ، قالوا وأفضلها التمر وبعده البر ، وقال بعضهم الزبيب قالوا ولا يجوز العدول عن هذه الأجناس مع القدرة على أحدها ، ولو كان المعدول إليه قوت بلده فإن عجز عنها أجزأه كل مقتات من كل حبة وثمرة ، قاله الخرقي قال ابن قدامة وظاهره أنه لا يجزئه المقتات من غيرها كاللحم واللبن ، وقال أبو بكر يعطى ما قام مقام الأجناس المنصوص عليها عند عدمها ، وقال ابن حامد يجزئه عند عدمها الإخراج مما يقتاته كالذرة والدخن ولحوم الحيتان والأنعام ، ولا يردون إلى أقرب قوت الأمصار .
وأما المالكية فإن المشهور عندهم أنه جنسية المقتات في زمنه عليه." (٢)

---

(١) طرح التثريب، ٤٩٣/٣

(٢) طرح التثريب، ٤٣٧/٤

"(الثانية عشرة) استدل به البخاري وغيره على قتل الأسير صبرا وهو استدلال واضح فالقدرة على ابن خطل صيرته كالأسير في يد الإمام وهو **مخير** فيه بين أمور منها القتل واستدل به أبو داود على قتل الأسير ولا يعرض عليه الإسلام ووجهه أنه لم ينقل عرض الإسلام على ابن خطل في تلك الحالة .

(الثالثة عشرة) قال السهيلي في الروض ﴿ عندما قتل النبي صلى الله عليه وسلم ابن خطل قال لا يقتل قرشي صبرا بعد هذا ﴾ كذلك قال يونس في روايته انتهى وذكر محمد بن طاهر في مبهماته من حديث النهي عن الزبير قال ﴿ قتل النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر رجلا من قريش ثم قال لا يقتل بعد اليوم رجل من قريش صبرا ﴾ ثم قال قال أبو حاتم الزبيري هذا هو ابن أبي هالة انتهى وفيه نظر فقد روى الحافظ أبو نعيم الأصبهاني هذا الحديث في الحلية وصرح في نفس الإسناد بأنه الزبير بن العوام ولم يقل فيه يوم بدر ولا يستقيم ذلك فقد وقع بعد بدر قتل بعض قريش صبرا والمعروف أنه عليه الصلاة والسلام إنما قال ذلك يوم الفتح وكذلك رواه مسلم في صحيحه من حديث مطيع بن الأسود قال ﴿ سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة يقول : لا يقتل قرشي صبرا بعد هذا اليوم إلى يوم القيامة ﴾ وأما كونه قال ذلك عند قتل ابن خطل فغريب والمراد القتل على الردة قاله غير واحد والله أعلم .." (١)

"(الثامنة) في حديث عائشة أن العق عن الحسن والحسين كان يوم السابع من ولادتهما وفي حديث سمرة عند أصحاب السنن تذبح عنه يوم السابع وهل ذلك على سبيل الأفضلية أو التعيين ؟ اختلف فيه على ثلاثة أقوال (أحدها) إنه على سبيل الأفضلية فلو ذبحها قبل فراغ السبعة أو بعد السابع ما لم يبلغ أجزأت قاله الشافعي وبه قال محمد بن سيرين قال أبو عبد الله البوشنجي منهم إن لم تذبح في السابع ذبحت في الرابع عشر وإلا ففي الحادي والعشرين ثم هكذا في الأسابيع وقيل إذا تكررت السبعة ثلاث مرات فات وقت الاختيار ، وروى الطبراني في معجميه الأوسط والصغير والبيهقي عن بريرة مرفوعا ﴿ العقيقة تذبح لسبع أو أربع عشرة أو إحدى وعشرين ﴾ ورواه أبو الشيخ بلفظ ﴿ لسبع أو لتسع أو لإحدى وعشرين ﴾ وقال الحنابلة إن فات ففي أربعة عشر وإلا ففي إحدى وعشرين فلا أدري قالوا ذلك على سبيل الاستحباب أو على سبيل الوجوب وقال الترمذي العمل على هذا عند أهل العلم يستحبون أن تذبح يوم السابع فإن لم يتهيأ فيوم الرابع عشر فإن لم يتهيأ فيوم إحدى وعشرين وحكاه ابن المنذر عن عائشة وإسحاق قال الشافعي فإذا بلغ سقط حكمها في حق غير المولود وهو **مخير** في العقيقة عن نفسه واستحسن القفال

---

(١) طرح التثريب، ٣٧٢/٥

الشاشي أن يعقلها وقال الحسن البصري إذا لم يعق عنك فعق عن نفسك وإن كنت رجلا ، ﴿ ويروى أن النبي صلى الله عليه وسلم عق عن نفسه بعد النبوة ﴾ رواه البيهقي من حديث عبد الله بن محرر عن." [١]

"يقال لا يلزم أن تكون القطيفة التي في بيته ملكا له وبتقدير أن تكون ملكا له فهو **مخير** في إقامة الحد فرأى إقامته مصلحة ؛ لئلا يستند إلى تركه له من غير بيته لكون الحق له انتهى .

ونفى أبو العباس القرطبي الخلاف في ذلك فقال وهذا أي التحريم لا يختلف فيه وحكى النووي إجماع . العلماء على التحريم بعد بلوغ الإمام وأما الشفاعة قبل بلوغ الإمام فقد أجازها أكثر أهل العلم لما جاء في الستر على المسلم مطلقا لكن قال مالك ذلك فيمن لم يعرف منه أذى الناس فأما من عرف منه شر وفساد فلا أحب أن تقع فيه وجزم بذلك النووي في شرح مسلم وأما الشفاعة فيما ليس فيه حد وليس فيه حق لآدمي وإنما فيه التعزير فجائز عند العلماء بلغ الإمام أم لا ، والشفاعة فيه مستحبة إذا لم يكن المشفوع صاحب أذى ونحوه .." [٢]

"قيل إنه غرق (عن كعب بن عجرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال) له وهو محرم معه بالحديبية والقمل يتناثر على وجهه (لعلك أذاك هوامك) بشد الميم جمع هامة بشدها وهي الدابة والمراد بها هنا القمل كما في كثير من الروايات لأنها تطلق على ما يدب من الحيوان وإن لم يقتل كالحشرات والقمل (فقلت نعم يا رسول الله) آذاني (فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم احلق) بكسر اللام (رأسك) أزل شعره (وصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين) مدين مدين لكل إنسان كما في الرواية السابقة (أو انسك بشاة) أي تقرب بها وهذا دم تخيير استفيد من التعبير بأو المكررة قال ابن عباس ما كان في القرآن أو فصاحبه بالخيار ومر في السابق أي ذلك فعلت أجزأ عنك

ولأبي داود من وجه آخر أنه صلى الله عليه وسلم قال له إن شئت فانسك نسيكة وإن شئت فصم ثلاثة أيام وإن شئت فأطعم ثلاثة آصع من تمر لستة مساكين وفي رواية للشيخين أو انسك ما تيسر ولهما أيضا أتجد شاة قلت لا فنزلت هذه الآية ﴿ ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾ قال فصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين فنزلت في خاصة وهي لكم عامة واستشكل بأن الفاء تدل على الترتيب والآية وردت للتخيير وأجيب بأن التخيير إنما هو عند وجود الشاة أما عند عدمها فالتخيير بين أمرين لا بين الثلاثة

---

(١) طرح التثريب، ٨٩/٦

(٢) طرح التثريب، ٢١٢/٨

وقال النووي ليس المراد أن الصوم لا يجزىء إلا لعادم الهدي بل هو محمول على أنه سأل عن النسك فإن وجده أخبره أنه **مخير** بين الثلاث وإن عدمه فهو **مخير** بين اثنين والحديث رواه البخاري عن عبد الله بن يوسف عن مالك به

(مالك عن عطاء بن عبد الله الخراساني) كان فاضلا عالما بالقرآن عاملا روى عنه جماعة من الأئمة وإدخاله البخاري في كتاب الضعفاء رده ابن عبد البر كما تقدم وقال قد وثقه ابن معين ولمالك عنه مرفوعا ثلاثة أحاديث هذا ثانيها (أنه قال حدثني شيخ بسوق البرم) بضم الموحدة وفتح الراء جمع برمة وهي القدر من الحجر (بالكوفة) قال ابن عبد البر يقولون إن هذا الشيخ عبد الرحمن بن أبي ليلى وهذا بعيد لأنه أشهر في التابعين من أن يقول فيه عطاء شيخ وأظن قائل ذلك لما عرف أنه كوفي وأنه الذي يروي الحديث عن كعب ظن أنه هو وقد روى هذا الحديث عبد الله بن معقل عن كعب وقد يكون هو الشيخ الذي ذكره عطاء فهو كوفي لا يبعد أن يلقاه عطاء وهو أشبه عندي انتهى

ورواية ابن معقل وهو بالمهملة وكسر القاف في الصحيحين (عن كعب بن عجرة أنه قال جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم) زاد في رواية لمسلم زمن الحديبية (وأنا

". (١)

"عريانة) بضم فسكون (قال لا) أحب ذلك (قال فاستأذن عليها) لأنك إن دخلت بدونه قد تكون عريانة فتراها

(مالك عن الثقة عنده) قال أبو عمر يقال أنه مخرمة بن بكير وقد رواه ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن بكير يعني فيحتمل أنه عمرو (عن بكير) بضم الموحدة (ابن عبد الله بن الأشج) بمعجمة وجيم المخزومي مولاهم المدني نزيل مصر من الثقات (عن بسر) بضم الموحدة وسكون السين المهملة (ابن سعيد) بكسر العين المدني العابد الثقة الحافظ (عن أبي سعيد) سعد بن مالك بن سنان (الخدري) الصحابي ابن الصحابي (عن أبي موسى) عبد الله بن قيس (الأشعري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الاستئذان) للدخول وهو استدعاء الإذن أي طلبه (ثلاث) من المرات (فإن أذن لك فادخل وإلا فارجع) لأنه سبحانه وتعالى قال ﴿ فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم ﴾ سورة النور الآية ٢٨ قال المازري صورة الاستئذان أن يقول السلام عليكم أدخل ثم هو **مخير** بين أن يسمي نفسه أو لا

---

(١) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ٢/٥١٢

وقال ابن العربي لا يتعين هذا اللفظ وبين حكمة الثلاث في حديث أبي هريرة عند الدارقطني في الأفراد بإسناد ضعيف مرفوعا الاستئذان ثلاث فالأولى تسمعون والثانية يستصلحون والثالثة يأذنون أو يردون قال ابن عبد البر قال أكثر العلماء لا تجوز الزيادة على الثلاث في الاستئذان

وقال بعضهم إذا لم يسمع فلا بأس أن يزيدوا

وروى سحنون عن ابن وهب عن مالك لا أحب أن يزيد على ثلاث إلا من علم أنه لم يسمع

وقيل تجوز الزيادة مطلقا بناء على أن الأمر بالرجوع بعد الثلاث للإباحة والتخفيف عن المستأذن فمن استأذن أكثر فلا حرج عليه انتهى

(مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن) فروخ المدني (عن غير) أي أكثر من (واحد من علمائهم) وصله الشيخان من طريق عطاء بن أبي رباح عن عبيد بن عمير (أن أبا موسى الأشعري جاء يستأذن على عمر بن الخطاب) وفي الصحيحين من طريق يزيد بن خصيفة عن بسر بن سعيد عن أبي سعيد الخدري قال كنت في مجلس من مجالس الأنصار إذ جاء أبو موسى كأنه مذعور ولمسلم كنا في مجلس عند أبي بن كعب فأتى أبو موسى مغضبا ولأبي داود فجاء أبو موسى فزعا فقلنا له ما

". (١)

"١٨١٣- حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ قَالَ حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ حِينَ خَرَجَ إِلَى مَكَّةَ مُعْتَمِرًا فِي الْفِتْنَةِ إِنْ صُدِدْتُ عَنْ الْبَيْتِ صَنَعْنَا كَمَا صَنَعْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَهَلَّ بِعُمْرَةٍ مِنْ أَجْلِ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ أَهَلَّ بِعُمْرَةٍ عَامَ الْحُدَيْبِيَةِ ثُمَّ إِنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ نَظَرَ فِي أَمْرِهِ فَقَالَ مَا أَمْرُهُمَا إِلَّا وَاحِدٌ فَالْتَفَتَ إِلَى أَصْحَابِهِ فَقَالَ مَا أَمْرُهُمَا إِلَّا وَاحِدٌ أُشْهِدُكُمْ (١) أَنِّي قَدْ أَوْجَبْتُ الْحَجَّ مَعَ الْعُمْرَةِ ثُمَّ طَافَ لَهُمَا طَوَافًا وَاحِدًا (٢) وَرَأَى أَنَّ ذَلِكَ مُجْزِيًا عَنْهُ وَأَهْدَى .

٥- بَاب قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ

٥- بَاب قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ وَهُوَ **مخير** (٣) فَأَمَّا الصَّوْمُ فَثَلَاثَةُ أَيَّامٍ .

---

(١) إنما قال: أشهدكم؛ لتعليمهم السنة في ذلك.

---

(١) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ٤/٤٦٤

(٢) أي: بين الصفا والمروة كما في حديث عائشة، فطاف الذين حلوا بالبيت وبالصفا والمروة طوافًا آخر بعد أن رجعوا من منى لحجّهم، وهو في الصحيح، فسمي السعي بين الصفا والمروة طوافًا.
(٣) استفاد المصنف التخيير من أو المكررة.." (١)

"- الحديث رقم: ١٤٣٦

ذيل المسألة طويل وذخيرتها كثيرة

قال أبو حنيفة رحمه الله : لا يرجم أهل الكتاب ، وقال الشافعي : يرجم أهل الكتاب ووافقه أحمد ، وقال مالك رحمه الله : لاحد على الحربي أصلا ، ثم قال الموالك : إن كل قضية الذمي إذا رفعت إلى الحاكم فهو **مخير** بين أن يحكم بالشريعة الغراء أو يعرض عنه وتمسك بالآية ، وقال الثلاثة : لا تخيير بل يحكم بما في الشريعة الغراء ، وادعينا نسخ ما في الآية ، ثم ظاهر حديث الباب للشافعي وأحمد رحمهما الله تعالى ، وأجاب الطحاوي واعترض عليه الحافظ ، أقول : إن في جواب الطحاوي اختصارا فإنه قال : إن حكم الرجم كان بحكم التوراة وأذكر احتمالات مراد الطحاوي منها : أنهم جعلوا النبي - صلى الله عليه وسلم - حكما ، فإذن يحكم بما في شريعتهم ، نعم يبحث أنه هل له أن يحكم بشريعة حقة غير كتابه أم لا؟ ومنها : أن الإسلام لم يكن شرط الإحصان في التوراة بل كان الرجم على المحصن وغيره ، ويقال على هذا : إن اشتراط الإسلام في الإحصان في شريعتنا ما مأخذه؟ ويطلب منا إثبات التسوية بين المحصن وغيره في التوراة ، وقال الحافظ : لا تسوية بين المحصن وغيره في التوراة فإن في أبي داود ص (٢٦٣) ج (٢) : أنه سأل عن إحصانهما وعدمه ، أقول : إن الإحصان في أبي داود ص (٢٦٣) بمعنى التزوج لا بمعنى الإسلام ، لما قلت أولا : إن الإحصان المذكور في الأحاديث بمعنى التزوج ، ومن تلك الاحتمالات أنه ألزم ما يعملونه من شريعتهم وإلزامه إياهم بما يلتزمونه ليس ببعيد ، وأما دليل اشتراط الإسلام في الإحصان مما في الهداية بسند عبد الباقي بن قانع الحنفي بينه وبين أبي داود واسطة واحدة رواه عن ابن عمرو ، وفي الجوهر النقي من باب من يلاعن من الأزواج ، وعن ابن عمر : من أشرك بالله فهو غير محصن إلخ ، ورجال السند ثقات أخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده ، واختلف في رفعه ووقفه وظني الغالب أنه مرفوع ، وتأول." (٢)

---

(١) على كتاب الحج من صحيح البخاري، ص/١٦٩
(٢) العرف الشذي للكشميري، ٣/١٦٦

"الحديث ضعيف اتفاقا ، وقال الحافظ في التلخيص : صححه الطحاوي وابن السكن فلا يصح قول النووي ، أقول : لا أعلم مأخذ نقل الحافظ تصحيح الحديث عن الطحاوي فإنه ضعفه في المشكل ، نعم أخذ المسألة المذكورة في الحديث وأتى الطحاوي في المشكل على مسألته بحديث عائشة برجال ثقات ووافقه في تصحيح السند عبد الحق الإشبيلي في كتاب الأحكام وابن قطان في كتاب الوهم والإيهام وقال ابن قطان : إن قطعة (وكفارته كفارة اليمين) ، مدرجة أو مرفوعة فلا أدريها وجاء الطحاوي بما أخرجه أحمد في مسنده عن سمرة بن جندب ، وعمران بن حصين أن عبد رجل فر ونذر الرجل إن وجدت أقطع يده ، فسأل عمران وكان عنده سمرة فأمر أن يكفر ولا يقطع اليد فعلم أن في الحديث قوة شيء ، ومثله عمل بعض الصحابة وبه قال أحمد بن حنبل ، وكلام ابن تيمية يفيد أن أحمد أسقط الحديث ، والله أعلم أسقطه أحمد أم لا؟ وأخرج الطحاوي ص (٢٤) ج (٢) عن عقبة بن عامر بسند صحيح : نذرت امرأة أن تمشي إلى كعبة حافية كاشفة رأسها فقال : [١]وزعم الطحاوي أن الكفارة كفارة يمين ، أقول : إن الكفارة بدل الجزاء ، وفي حديث صحيح : نذر رجل أن يصوم ويجلس في حر الشمس ، وقال : [٢]وليس فيه ذكر الكفارة ، وقال ابن تيمية من نذر نذرا حسنا فهو **مخير** بين الكفارة والوفاء ، ثم أقول : إن المذكور يدل على خلاف ما قال ابن تيمية في مسألة أن النهي يدل على بطلان حكم المنهي عنه ، وكذلك يخالفه ما روي عن ابن عباس أخرجه محمد في موطئه ص (٣٢٧) قال ابن عباس : أرأيت أن الله تعالى قال : إلخ ﴿ والذين يظاهرون من نسائهم ﴾ [المجادلة : ٣] ثم جعل فيهم الكفارة إلخ ، وأقول يرد عليه أن الشارع ربما يغضب على أمر ولا يطن بمحض غضبه حكم ذلك الأمر وله نظائر منها وصال الصوم ، ومنها أن رجلا أعتق ستة عبيده ثم مات فصلى عليه النبي - صلى الله." [٣]

" - الكلام على ألفاظ هذه الأحاديث قد تقدم في باب سنن الفطرة . وقد اختلف الناس في حد ما يقص من الشارب وقد ذهب كثير من السلف إلى استئصاله وحلقه لظاهر قوله (احفوا وانهكوا) وهو قول الكوفيين وذهب كثير منهم إلى منع الحلق والاستئصال وإليه ذهب مالك وكان يرى تأديب من حلقه . وروى عنه ابن القاسم أنه قال : إحفاء الشارب مثله . قال النووي : المختار أنه يقص حتى يبدو طرف

---

(١) تستر رأسها وتركب وتكفر

(٢) إنه يصوم ولا يجلس في الحر

(٣) العرف الشذي للكشميري، ٢٠٢/٣

الشفة ولا يحفيه من أصله قال : وأما رواية (احفوا الشوارب) فمعناها ما طال عن الشفتين وكذلك قال مالك في الموطأ يؤخذ من الشارب حتى يبدو أطراف الشفة

قال ابن القيم : وأما أبو حنيفة وزفر وأبو يوسف ومحمد فكان مذهبهم في شعر الرأس والشوارب أن الإحفاء أفضل من التقصير وذكر بعض المالكية عن الشافعي أن مذهبه كمذهب أبي حنيفة في حلق الشارب قال الطحاوي : ولم أجد عن الشافعي شيئا منصوصا في هذا وأصحابه الذين رأيناهم المزني والربيع كانا يحفيان شواربهما ويدل ذلك أنهما أخذاه عن الشافعي وروى الأثرم عن الإمام أحمد أنه كان يحفي شاربه إحفاء شديدا وسمعته يسأل عن السنة في إحفاء الشارب فقال : يحفى

وقال حنبل : قيل لأبي عبد الله ترى للرجل يأخذ شاربه ويحفيه أم كيف يأخذه قال : إن أحفاه فلا بأس وإن أخذه قصا فلا بأس

وقال أبو محمد في المغني : هو **مخير** بين أن يحفيه وبين أن يقصه . وقد روى النووي في شرح مسلم [ص ١٤٢] عن بعض العلماء أنه ذهب إلى التخيير بين الأمرين الإحفاء وعدمه

وروى الطحاوي الإحفاء عن جماعة من الصحابة أبي سعيد وأبي أسيد ورافع بن خديج وسهل بن سعد وعبد الله بن عمر وجابر وأبي هريرة

قال ابن القيم : واحتج من لم ير إحفاء الشارب بحديث عائشة وأبي هريرة المرفوعين (عشر من الفطرة) فذكر منها قص الشارب . وفي حديث أبي هريرة (أن الفطرة خمس) وذكر منها قص الشارب

واحتج المحفون بأحاديث الأمر بالإحفاء وهي صحيحة وبحديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم (كان يحفي شاربه) انتهى

والإحفاء ليس كما ذكره النووي من أن معناه احفوا ما طال عن الشفتين بل الإحفاء الاستئصال كما في الصحاح والقاموس والكشاف وسائر كتب اللغة

ورواية القص لا تنافيه لأن القص قد يكون على جهة الإحفاء وقد لا يكون ورواية الإحفاء معينة للمراد وكذلك حديث الباب الذي فيه من لم يأخذ من شاربه فليس منا لا يعارض رواية الإحفاء لأن فيها زيادة يتعين المصير إليها ولو فرض التعارض من كل وجه لكانت رواية الإحفاء أرجح لأنها في الصحيحين

وروى الطحاوي أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أخذ من شارب المغيرة على سواكه قال : وهذا لا يكون معه إحفاء ويجاب عنه بأنه محتمل ودعوى أنه لا يكون معه إحفاء ممنوعة وهو إن صح كما ذكر لا يعارض تلك الأقوال منه صلى الله عليه وآله وسلم

قوله (وأرخوا اللحى) قال النووي : هو بقطع الهمزة والخاء المعجمة ومعناه اتركوا ولا تتعرضوا لها بتغيير قال القاضي عياض : وقع في رواية الأكثرين بالخاء المعجمة ووقع عند ابن ماهان أرجوا بالجيم قيل هو بمعنى الأول وأصله أرجئوا بالهمزة فحذفت تخفيفا ومعناه أخروها واتركوها

قوله (وفروا اللحى) هي إحدى الروايات وقد حصل من مجموع الأحاديث خمس روايات اعفوا وأوفوا وأرخوا وأرجوا ووفروا ومعناها كلها تركها على حالها . قال ابن السكيت وغيره : يقال في جمع اللحية لحى ولحى بكسر اللام وضمها لغتان والكسر أفصح

قوله (خالفوا المجوس) قد سبق أنه كان من عادة الفرس قص اللحية فنهى الشرع عن ذلك

قوله (فما فضل) بفتح الفاء والضاد المعجمة ويجوز كسر الضاد كعلم والأشهر الفتح . وقد استدل بذلك أهل العلم والروايات المرفوعة ترده ولكنه قد أخرج الترمذي من حديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده (أن النبي صلى الله عليه وله وسلم كان يأخذ من لحيته من عرضها وطولها) وقال : غريب قال : سمعت محمد بن إسماعيل [ص ١٤٣] يعني البخاري يقول : عمرو بن هارون يعني المذكور في إسناده مقارب الحديث لا أعرف له حديثا ليس له أصل أو قال ينفرد به إلا هذا الحديث لا نعرفه إلا من حديثه انتهى

وقال في التقريب : إنه متروك وكان حافظا من كبار التاسعة انتهى . فعلى هذا إنها لا تقوم بالحديث حجة

(فائدة) قال النووي (١) : وقد ذكر العلماء في اللحية عشر خصال مكروهة بعضها أشد من بعض : الخضاب بالسواد لا لغرض الجهاد . والخضاب بالصفرة تشبها بالصالحين لا لإتباع السنة . وتبييضها بالكبريت أو غيره استعجالا للشيخوخة لأجل الرياسة والتعظيم وإيهام لقي المشايخ . ونتفها أول طلوعها إيثارا للمرودة وحسن الصورة . ونتف الشيب . وتصفيفها طاقة فوق طاقة تصنعا لتستحسنه النساء وغيرهن . والزيادة فيها والنقص منها بالزيادة في شعر العذارين من الصدغين أو أخذ بعض العذار في حلق الرأس ونتف جانبي العنفقة وغير ذلك . وتسريحها تصنعا لأجل الناس . وتركها شعثة منتفشة إظهارا للزهادة وقلة المبالاة بنفسه . هذه عشر والحادية عشرة عقدها وضفرها . والثانية عشرة حلقها إلا إذا نبت للمرأة لحية فيستحب لها حلقها

---

(١) ذكر النووي في شرح مسلم عن العلماء أن في اللحية اثنتي عشرة خصلة مكروهة وأوردها معدودة وقد أورد الشارح هنا كلام النووي كما ترى فظاهره أنه ذكر النووي في اللحية عشر خصال واستظهر عليه بخصلتين وليس كذلك بل ذكر اثنتي عشرة خصلة . وقول الشارح هذه عشر ليس كما قال بل هي في كلامه تسع كما عدها النووي وترك الشارح العاشرة وهي النظر إلى سوادها وبياضها إعجابا وخيلاء وغرة بالشباب وفخرا بالمشيب وتطاولا على الشباب . تنبه لذلك والله أعلم

(فائدة) سئل الإمام أحمد بن حنبل عن حف الوجه فقال : ليس به بأس للنساء وأكرهه للرجال ". [1]

" – الحديث ثابت في بعض نسخ أبي داود وهي نسخة ابن الأعرابي ولم يوجد في غيرها وفي إسناده عبد الرحمن بن إسحاق الكوفي

قال أبو داود : سمعت أحمد بن حنبل يضعفه وقال البخاري : فيه نظر . وقال النووي : هو ضعيف بالاتفاق وأخرج أبو داود أيضا عن أبي جرير الضبي عن أبيه قال : (رأيت عليا يمسك شماله بيمينه على الرسغ فوق السرة) وفي إسناده أبو طالوت عبد السلام بن أبي حازم قال أبو داود : يكتب حديثه وأخرج أبو داود عن أبي هريرة بلفظ : (أخذ الأكف على الأكف تحت السرة) وفي إسناده عبد الرحمن بن إسحاق المتقدم . وأخرج أبو داود أيضا عن طاوس أنه قال : (كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يضع يده اليمنى على يده اليسرى ثم يشد بهما على صدره وهو في الصلاة) وهو مرسل وهذه الروايات المذكورة عن أبي داود كلها ليست إلا في نسخة ابن الأعرابي كما تقدم

(والحديث) استدل به من قال أن الوضع يكون تحت السرة وهو أبو حنيفة وسفيان الثوري وإسحاق بن راهويه وأبو إسحاق المروزي من أصحاب الشافعي . وذهبت الشافعية قال النووي وبه قال الجمهور إلى أن الوضع يكون تحت صدره فوق سرته . وعن أحمد روايتان كالمذهبين ورواية ثالثة أنه يخير بينهما ولا ترجيح وبالتخيير قال الأوزاعي وابن المنذر . قال ابن المنذر في بعض تصانيفه : لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم في ذلك شيء فهو **مخير** . وعن [ص ٢٠٤] مالك روايتان إحداهما يضعهما تحت صدره والثانية يرسلهما ولا يضع إحداهما على الأخرى

(واحتجت الشافعية) لما ذهبت إليه بما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه وصححه من حديث وائل بن حجر قال : (صليت مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فوضع يده اليمنى على يده اليسرى على

---

(١) نيل الأوطار، ١/١٤١

صدره) وهذا الحديث لا يدل على ما ذهبوا إليه لأنهم قالوا إن الوضع يكون تحت الصدر كما تقدم والحديث صريح بأن الوضع على الصدر وكذلك حديث طاوس المتقدم ولا شيء في الباب أصح من حديث وائل المذكور وهو المناسب لما أسلفنا من تفسير علي وابن عباس لقوله تعالى ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ بأن النحر وضع اليمين على الشمال في محل النحر والصدر ." [١]

" - قوله : (أأصوم) قال ابن دقيق العيد : ليس فيه تصريح بأنه صوم رمضان فلا يكون فيه حجة على من منع صوم رمضان في السفر . قال الحافظ : هو كما قال بالنسبة إلى سياق حديث الباب لكن في رواية لمسلم أنه أجابه بقوله : (هي رخصة من الله فمن أخذ بها فحسن ومن أحب أن يصوم فلا جناح عليه) وهذا يشعر بأنه سأل عن صيام الفريضة لأن الرخصة إنما تطلق في مقابل ما هو واجب . وأصرح من ذلك ما أخرجه أبو داود والحاكم عنه أنه قال : (يا رسول الله إني صاحب ظهر أعالجه أسافر عليه وأكريه ربما صادفني الشهر يعني رمضان وأنا أجد القوة وأجد لي أن أصوم أهون علي من أن أؤخره فيكون دينا فقال أي ذلك شئت) وفي هذا الحديث دلالة على استواء الصوم والإفطار في السفر

قوله : (في شهر رمضان) هذا لفظ مسلم . وفي البخاري : (خرجنا مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم في بعض أسفاره) وبرواية مسلم يتم المراد من الاستدلال ويتوجه بها الرد على ابن حزم حيث زعم أن [ص ٣٠٥] حديث أبي الدرداء هذا لا حجة فيه لاحتمال أن يكون ذلك الصوم تطوعا وقد قيل أن هذا السفر هو غزوة الفتح وهو وهم لأن أبا الدرداء ذكر ابن عبد الله بن رواحة كان صائما في هذا السفر وهو استشهد بموته قبل غزوة الفتح بلا خلاف وإن كانتا جميعا في سنة واحدة . وأيضا الذين صاموا في غزوة الفتح جماعة من الصحابة ولم يستثن أبو الدرداء في هذه الرواية مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلا عبد الله بن رواحة

(وفي هذا الحديث) دليل على أنه لا يكره الصوم لمن قوي عليه

قوله : (في السفر) في رواية للبخاري وابن خزيمة أنها غزوة الفتح

قوله : (ورجلا قد ظلل عليه) زعم مغلطاي أنه أبو إسرائيل وعزا ذلك إلى مبهمات الخطيب ولم يقل ذلك في هذه القصة وإنما قاله في قصة الذي نذر أن يصوم ويقوم في الشمس وكان ذلك يوم الجمعة والنبي صلى الله عليه وآله وسلم يخطب . قال الحافظ : لم نقف على اسم هذا الرجل

---

(١) نيل الأوطار، ٢٠٣/٢

قوله : (ليس من البر) الخ قد أشار البخاري إلى أن السبب في قوله صلى الله عليه وآله وسلم هذه المقالة هو ما ذكر من المشقة التي حصلت للرجل الذي ظلل عليه . وفي ذلك دليل على أن الصيام في السفر لمن كان يشق عليه ليس بفضيلة

(وقد اختلف السلف) في هذه المسألة أعني صوم رمضان في السفر فقالت طائفة : لا يجزئ الصوم عن الفرض بل من صام في السفر وجب عليه قضاؤه في الحضر وهو قول بعض الظاهرية وحكاه في البحر عن أبي هريرة وداود والإمامية

قال في الفتح : وحكى عن عمر وابن عمرو وأبي هريرة والزهري وإبراهيم النخعي وغيرهم انتهى . واحتجوا بقوله تعالى ﴿ فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر ﴾ قالوا لأن ظاهر قوله فعدة أي فالواجب عليه عدة وتأوله الجمهور بأن التقدير فأفطر فعدة . واحتجوا أيضا بما في حديث ابن عباس المذكور في الباب أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أفطر في السفر وكان ذلك آخر الأمرين وأن الصحابة كانوا يأخذون بالآخر فالآخر من فعله فزعموا أن صومه صلى الله عليه وآله وسلم في السفر منسوخ وأجاب الجمهور عن ذلك بأن هذه الزيادة مدرجة من قول الزهري كما جزم بذلك البخاري في الجهاد وكذلك وقعت عند مسلم مدرجة وبأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم صام بعد هذه القصة كما في حديث أبي سعيد المذكور في آخر الباب بلفظ : (ثم لقد رأيتنا نصوم مع رسول [ص ٣٠٦] الله صلى الله عليه وآله وسلم بعد ذلك في السفر) واحتجوا أيضا بما أخرجه مسلم عن جابر : (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم خرج عام الفتح في رمضان فصام حتى بلغ كراع الغميم وصام الناس ثم دعا بقدح من ماء فرفعه حتى نظر الناس ثم شرب فقيل له بعد ذلك إن بعض الناس قد صام فقال أولئك العصاة) وفي رواية له : (أن الناس قد شق عليهم الصيام وإنما ينظرون فيما فعلت فدعا بقدح من ماء بعد العصر) الحديث . وسيأتي . وأجاب عنه الجمهور بأنه إنما نسبهم إلى العصيان لأنه عزم عليهم فخالفوا . واحتجوا أيضا بما في حديث جابر المذكور في الباب من قوله صلى الله عليه وآله وسلم : (ليس من البر الصوم في السفر) وأجاب عنه الجمهور بأنه صلى الله عليه وآله وسلم إنما قال ذلك في حق من شق عليه الصوم كما سبق بيانه ولا شك أن الإفطار مع المشقة الزائدة أفضل وفيه نظر لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ولكن قيل إن السياق والقرائن تدل على التخصيص . قال ابن دقيق العيد : وينبغي أن يتنبه للفرق بين دلالة السبب والسياق والقرائن على تخصيص العام وعلى مراد المتكلم وبين مجرد ورود العام على سبب فإن بين المقامين

فرقا واضحا ومن أجراهما مجرى واحد لم يصب فإن مجرد ورود العام على سبب لا يقتضي التخصيص به كنزول آية السرقة في قصة رداء صفوان

وأما السياق والقرائن الدالة على مراد المتكلم فهي المرشدة إلى بيان المجملات كما في حديث الباب وأيضا نفي البر لا يستلزم عدم صحة الصوم وقد قال الشافعي : يحتمل أن يكون المراد ليس من البر المفروض الذي من خالفه أثم

وقال الطحاوي : المراد بالبر هنا البر الكامل الذي هو أعلى المراتب وليس المراد به إخراج الصوم في السفر عن أن يكون برا لأن الإفطار قد يكون أبر من الصوم إذا كان للتقوي على لقاء العدو وقال الشافعي : نفي البر المذكور في الحديث محمول على من أبى قبول الرخصة

وقد روى الحديث النسائي بلفظ : (ليس من البر أن تصوموا في السفر وعليكم رخصة الله التي رخص لكم فاقبلوا) قال ابن القطان : إسنادها حسن متصل يعني الزيادة ورواها الشافعي ورجح ابن خزيمة الأول واحتجوا أيضا بما أخرجه ابن ماجه عن عبد الرحمن بن عوف مرفوعا : (الصائم في السفر كالمفطر في الحضر) ويجاب عنه بأن في إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف ورواه الأثرم من طريق أبي سلمة عن أبيه مرفوعا قال الحافظ : والمحفوظ عن أبي سلمة عن أبيه موقوفا كذا أخرجه النسائي وابن المنذر ورجح وقفه ابن أبي حاتم والبيهقي [ص ٣٠٧] والدارقطني ومع وقفه فهو منقطع لأن أبا سلمة لم يسمع من أبيه وعلى تقدير صحته فهو محمول على الحالة التي يكون الفطر فيها أولى من الصوم كحالة المشقة جمعا بين الأدلة واحتجوا أيضا بما أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وحسنه عن أنس بن مالك الكعبي بلفظ : (إن الله قد وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة) ويجاب عنه بأنه مختلف فيه كما قال ابن أبي حاتم وعلى تسليم صحته فالوضع لا يستلزم عدم صحة الصوم في السفر وهو محل النزاع وذهب الجمهور منهم مالك والشافعي وأبو حنيفة إلى أن الصوم أفضل لمن قوي عليه ولم يشق به وبه قالت العترة وروي عن أنس وعثمان بن أبي العاص . وقال الأوزاعي وأحمد وإسحاق : إن الفطر أفضل عملا بالرخصة وروي عن ابن عباس وابن عمر وقال عمر بن عبد العزيز واختاره ابن المنذر : أفضلهما أيسرهما فمن يسهل عليه حينئذ ويشق عليه قضاؤه بعد ذلك فالصوم في حقه أفضل وقال آخرون : هو **مخير** مطلقا والأولى أن يقال من كان يشق عليه الصوم ويضره وكذلك من كان معرضا عن قبول الرخصة فالفطر أفضل

أما الطرف الأول فلما قدمنا من الأدلة في حجج القائلين بالمنع من الصوم وأما الطرف الثاني فلحديث : (إن الله يحب أن تؤتى رخصه) وقد تقدم . ولحديث : (من رغب عن سنتي فليس مني)

وكذلك يكون الصيام أفضل في حق من خاف على نفسه العجب أو الرياء إذا صام في السفر . وقد روى الطبراني عن ابن عمر أنه قال : إذا سافرت فلا تصم فإنك إن تصم قال أصحابك اكفوا الصيام ادفعوا للصائم وقاموا بأمرك وقالوا فلان صائم فلا تزال كذلك حتى يذهب أجرك

وأخرج نحوه أيضا من طريق أبي ذر ومثل ذلك ما أخرجه البخاري في الجهاد عن أنس مرفوعا : (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال للمفطرين لما خدموا الصائمين ذهب المفطرون اليوم بالأجر) وما كان من الصيام خاليا عن هذه الأمور فهو أفضل من الإفطار

ومن أحب الوقوف على حقيقة المسألة فليراجع قبول البشرى في تيسير اليسرى للعلامة محمد بن إبراهيم

قوله : (الكديد) بفتح الكاف وكسر الدال المهملة

قوله : (وقديد) بضم القاف مصغرا وبين الكديد ومكة مرحلتان . قال عياض : اختلفت الروايات في الموضع الذي أفطر فيه النبي صلى الله عليه وآله وسلم والكل في قضية واحدة وكلها متقاربة والجميع من عمل عسفان

قوله : (أجد مني قوة) ظاهره أن الصوم لا يشق عليه ويفوت به حق . وفي رواية لمسلم : (إني رجل [ص ٣٠٨] أسرد الصوم) وقد جعل المصنف رحمه الله تعالى هذا الحديث قوي الدلالة على فضيلة الفطر لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (فمن أخذ بها فحسن ومن أحب أن يصوم فلا جناح) فأثبت بالرخصة الحسن وهو أرفع من رفع الجناح

وأجاب الجمهور بأن هذا فيمن يخاف ضررا أو يجد مشقة كما هو صريح في الأحاديث وقد أسلفنا تحقيق ذلك

قوله : (إنكم قد دنوتم من عدوكم والفطر أقوى لكم) فيه دليل على أن الفطر لمن وصل في سفره إلى موضع قريب من العدو أولى لأنه ربما وصل إليهم العدو إلى ذلك الموضع الذي هو مظنة ملاقاة العدو ولهذا كان الإفطار أولى ولم يتحتم وأما إذا كان لقاء العدو متحققا فالإفطار عزيمة لأن الصائم يضعف عن منازلة الأقران لا سيما عند غليان مراجل الضراب والطعان ولا يخفى ما في ذلك من الإهانة لجنود المحقين وإدخال الوهن على عامة المجاهدين من المسلمين

(فائدة) المسافة التي يباح الإفطار فيها هي المسافة التي يباح القصر فيها والخلاف هنا كالخلاف هناك وقد قدمنا تحقيق ذلك في باب القصر فليرجع إليه ." [1]

" – قوله (أأصوم) قال ابن دقيق العيد ليس فيه تصريح بأنه صوم رمضان فلا يكون فيه حجة على من منع صوم رمضان في السفر . قال الحافظ هو كما قال بالنسبة إلى سياق حديث الباب لكن في رواية لمسلم أنه أجابه بقوله (هي رخصة من الله فمن أخذ بها فحسن ومن أحب أن يصوم فلا جناح عليه) . وهذا يشعر بأنه سأل عن صيام الفريضة لأن الرخصة إنما تطلق في مقابل ما هو واجب . وأصرح من ذلك ما أخرجه أبو داود والحاكم عنه أنه قال : (يا رسول الله إني صاحب ظهر أعالجه أسافر عليه وأكريه ربما صادفني الشهر يعني رمضان وأنا أجد القوة وأجد لي أن أصوم أهون علي من أن أؤخره فيكون دينا فقال أي ذلك شئت) . وفي هذا الحديث دلالة على استواء الصوم والإفطار في السفر

قوله (في شهر رمضان) هذا لفظ مسلم . وفي البخاري (خرجنا مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم في بعض أسفاره وبرواية مسلم يتم المراد من الاستدلال ويتوجه بها الرد على ابن حزم حيث زعم أن حديث أبي الدرداء هذا لا حجة فيه لاحتمال أن يكون ذلك الصوم تطوعا وقد قيل أن هذا السفر هو غزوة الفتح وهو وهم لأن أبا الدرداء ذكر ابن عبد الله بن رواحة كان صائما في هذا السفر وهو استشهد بموته قبل غزوة الفتح بلا خلاف وإن كانتا جميعا في سنة واحدة . وأيضا الذين صاموا في غزوة الفتح جماعة من الصحابة ولم يستثن أبو الدرداء في هذه الرواية مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلا عبد الله بن رواحة

(وفي هذا الحديث) دليل على أنه لا يكره الصوم لمن قوي عليه

قوله (في السفر) في رواية للبخاري وابن خزيمة أنها غزوة الفتح : قوله (ورجلا قد ظلل عليه) زعم مغلطا أنه أبو إسرائيل وعزا ذلك إلى مبهمات الخطيب ولم يقل ذلك في هذه القصة وإنما قاله في قصة الذي نذر أن يصوم ويقوم في الشمس وكان ذلك يوم الجمعة والنبي صلى الله عليه وآله وسلم يخطب . قال الحافظ لم نقف على اسم هذا الرجل : قوله (ليس من البر) الخ قد أشار البخاري إلى أن السبب في قوله صلى الله عليه وآله وسلم هذه المقالة هو ما ذكر من المشقة التي حصلت للرجل الذي ظلل عليه . وفي ذلك دليل على أن الصيام في السفر لمن كان يشق عليه ليس بفضيلة

---

(١) نيل الأوطار، ٣٠٤/٤

(وقد اختلف السلف) في هذه المسألة أعني صوم رمضان في السفر فقالت طائفة لا يجزئ الصوم عن الفرض بل من صام في السفر وجب عليه قضاؤه في الحضر وهو قول بعض الظاهرية وحكاه في البحر عن أبي هريرة وداود والإمامية

قال في الفتح وحكى عن عمرو ابن عمرو وأبي هريرة والزهري وإبراهيم النخعي وغيرهم انتهى . واحتجوا بقوله تعالى ﴿ فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر ﴾ قالوا لأن ظاهر قوله فعدة أي فالواجب عليه عدة وتأوله الجمهور بأن التقدير فأفطر فعدة . واحتجوا أيضا بما في حديث ابن عباس المذكور في الباب أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أفطر في السفر وكان ذلك آخر الأمرين وأن الصحابة كانوا يأخذون بالآخر فالآخر من فعله فزعموا أن صومه صلى الله عليه وآله وسلم في السفر منسوخ وأجاب الجمهور عن ذلك بأن هذه الزيادة مدرجة من قول الزهري كما جزم بذلك البخاري في الجهاد وكذلك وقعت عند مسلم مدرجة وبأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم صام بعد هذه القصة كما في حديث أبي سعيد المذكور في آخر الباب بلفظ (ثم لقد رأيتنا نصوم مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعد ذلك في السفر) واحتجوا أيضا بما أخرجه مسلم عن جابر : (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم خرج عام الفتح في رمضان فصام حتى بلغ كراع الغميم وصام الناس ثم دعا بقدح من ماء فرفعه حتى نظر الناس ثم شرب فقيل له بعد ذلك إن بعض الناس قد صام فقال أولئك العصاة) . وفي رواية له (أن الناس قد شق عليهم الصيام وإنما ينظرون فيما فعلت فدعا بقدح من ماء بعد العصر) . الحديث . وسيأتي . وأجاب عنه الجمهور بأنه إنما نسبهم إلى العصيان لأنه عزم عليهم فخالفوا . واحتجوا أيضا بما في حديث جابر المذكور في الباب من قوله صلى الله عليه وآله وسلم (ليس من البر الصوم في السفر) وأجاب عنه الجمهور بأنه صلى الله عليه وآله وسلم إنما قال ذلك في حق من شق عليه الصوم كما سبق بيانه ولا شك أن الإفطار مع المشقة الزائدة أفضل وفيه نظر لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ولكن قيل أن السياق والقرائن تدل على التخصيص . قال ابن دقيق العيد وينبغي أن يتنبه للفرق بين دلالة السبب والسياق والقرائن على تخصيص العام وعلى مراد المتكلم وبين مجرد ورود العام على سبب فإن بين المقامين فرقا واضحا ومن أجراهما مجرى واحد لم يصب فإن مجرد ورود العام على سبب لا يقتضي التخصيص به كنزول آية السرقة في قصة رداء صفوان

وأما السياق والقرائن الدالة على مراد المتكلم فهي المرشدة إلى بيان المجملات كما في حديث الباب وأيضا نفي البر لا يستلزم عدم صحة الصوم وقد قال الشافعي يحتمل أن يكون المراد ليس من البر المفروض الذي من خالفه أثم

وقال الطحاوي المراد بالبر هنا البر الكامل الذي هو أعلى المراتب وليس المراد به إخراج الصوم في السفر عن أن يكون برا لأن الإفطار قد يكون أبر من الصوم إذا كان للتقوى على لقاء العدو وقال الشافعي نفي البر المذكور في الحديث محمول على من أبى قبول الرخصة

وقد روى الحديث النسائي بلفظ (ليس من البر أن تصوموا في السفر وعليكم رخصة الله التي رخص لكم فاقبلوا) قال ابن القطان إسنادها حسن متصل يعني الزيادة ورواها الشافعي ورجح ابن خزيمة الأول واحتجوا أيضا بما أخرجه ابن ماجه عن عبد الرحمن بن عوف مرفوعا (الصائم في السفر كالمفطر في الحضر) ويجاب عنه بأن في إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف ورواه الأثرم من طريق أبي سلمة عن أبيه مرفوعا قال الحافظ والمحفوظ عن أبي سلمة عن أبيه موقوفا كذا أخرجه النسائي وابن المنذر ورجح وقفه ابن أبي حاتم والبيهقي والدارقطني ومع وقفه فهو منقطع لأن أبا سلمة لم يسمع من أبيه وعلى تقدير صحته فهو محمول على الحالة التي يكون الفطر فيها أولى من الصوم كحالة المشقة جمعا بين الأدلة واحتجوا أيضا بما أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وحسنه عن أنس بن مالك الكعبي بلفظ (إن الله قد وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة) ويجاب عنه بأنه مختلف فيه كما قال ابن أبي حاتم وعلى تسليم صحته فالوضع لا يستلزم عدم صحة الصوم في السفر وهو محل النزاع وذهب الجمهور منهم مالك والشافعي وأبو حنيفة إلى أن الصوم أفضل لمن قوي عليه ولم يشق به وبه قالت العترة وروى عن أنس وعثمان بن أبي العاص . وقال الأوزاعي وأحمد وإسحاق أن الفطر أفضل عملا بالرخصة وروى عن ابن عباس وابن عمر وقال عمر بن عبد العزيز واختاره ابن المنذر أفضلهما أيسرهما فمن يسهل عليه حينئذ ويشق عليه قضاؤه بعد ذلك فالصوم في حقه أفضل وقال آخرون هو **مخير** مطلقا والأولى أن يقال من كان يشق عليه الصوم ويضره كذلك من كان معرضا عن قبول الرخصة فالفطر أفضل

أما الطرف الأول فلما قدمنا من الأدلة في حجج القائلين بالمنع من الصوم وأما الطرف الثاني فلحديث (إن الله يحب أن تؤتى رخصه) . وقد تقدم . ولحديث (من رغب عن سنتي فليس مني) . وكذلك يكون الصيام أفضل في حق من خاف على نفسه العجب أو الرياء إذا صام في السفر . وقد روى

الطبراني عن ابن عمر أنه قال إذا سافرت فلا تصم فإنك إن تصم قال أصحابك اكفوا الصيام ادفعوا للصائم وقاموا بأمرك وقالوا فلان صائم فلا تزال كذلك حتى يذهب أجرك

وأخرج نحوه أيضا من طريق أبي ذر ومثل ذلك ما أخرجه البخاري في الجهاد عن أنس مرفوعا : (أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال للمفطرين لما خدموا الصائمين ذهب المفطرون اليوم بالأجر) . وما كان من الصيام خاليا عن هذه الأمور فهو أفضل من الإفطار

ومن أحب الوقوف على حقيقة المسألة فليراجع قبول البشرى في تيسير اليسرى للعلامة محمد بن إبراهيم

قوله (الكديد) بفتح الكاف وكسر الدال المهملة . قوله (وقديد) بضم القاف مصغرا وبين الكديد ومكة مرحلتان . قال عياض اختلفت الروايات في الموضع الذي أفطر فيه النبي صلى الله عليه وآله وسلم والكل في قضية واحدة كلها متقاربة والجميع من عمل عسفان . قوله (أجد مني قوة) ظاهره أن الصوم لا يشق عليه ويفوت به حق . وفي رواية لمسلم (إني رجل أسرد الصوم) وقد جعل المصنف رحمه الله تعالى هذا الحديث قوي الدلالة على فضيلة الفطر لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : (فمن أخذ بها فحسن ومن أحب أن يصوم فلا جناح) . فأثبت بالرخصة الحسن وهو أرفع من رفع الجناح

وأجاب الجمهور بأن هذا فيمن يخاف ضررا أو يجد مشقة كما هو صريح في الأحاديث وقد أسلفنا تحقيق ذلك . قوله (إنكم قد دنوتم من عدوكم والفطر أقوى لكم) فيه دليل على أن الفطر لمن وصل في سفره إلى موضع قريب من العدو أولى لأنه ربما وصل إليهم العدو إلى ذلك الموضع الذي هو مظنة ملاقاة العدو ولهذا كان الإفطار أولى ولم يتحتم وأما إذا كان لقاء العدو متحققا فالإفطار عزيمة لأن الصائم يضعف عن منازلة الأقران لا سيما عند غليان مراجل الضراب والطعان ولا يخفى ما في ذلك من الإهانة لجنود المحقين وإدخال الوهن على عامة المجاهدين من المسلمين

(فائدة) المسافة التي يباح الإفطار فيها هي المسافة التي يباح القصر فيها والخلاف هنا كالخلاف هناك وقد قدمنا تحقيق ذلك في باب القصر فليرجع إليه ." (١)

" – حديث عقبة الأول هو في صحيح مسلم بدون زيادة إذا لم يسم وأخرجه أيضا أبو داود والنسائي . وحديث ابن عباس الأول قال الحافظ في بلوغ المرام إسناده صحيح إلا أن الحفاظ رجحوا وقفه وقد تقدم الكلام عليه والرواية الأخرى من حديث عقبة التي فيها ولتصم ثلاثة أيام حسنها الترمذي ولكن في

---

(١) نيل الأوطار، ٤/٦٠٠

إسنادها عبد الله بن زحر وقد تكلم فيه غير واحد من الأئمة . وحديث كريب عن ابن عباس سكت عنه أبو داود والمنذري ورجاله رجال الصحيح . وحديث عكرمة عن ابن عباس سكت أيضا عنه أبو داود والمنذري ورجاله رجال الصحيح

قال الحافظ في التلخيص إسناده صحيح والرواية الأخرى أوردها أبو داود وسكت عنها هو والمنذري

قوله : " لم يسم " فيه دليل على أن كفارة اليمين إنما تجب فيما كان من النذور غير مسمى

قال النووي اختلف العلماء في المراد بهذا الحديث فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج فهو **مخير** بين الوفاء بالنذر أو الكفارة وحمله مالك وكثيرون أو الأكثرون على النذر المطلق كقوله على نذر وحمله جماعة من فقهاء الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو **مخير** في جميع أنواع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة اليمين انتهى . والظاهر اختصاص الحديث بالنذر الذي لم يسم لأن حمل المطلق على المقيد واجب

وأما النذور المسماة إن كانت طاعة فإن كانت غير مقدورة ففيها كفارة يمين وإن كانت مقدورة وجب الوفاء بها سواء كانت متعلقة بالبدن أو بالمال وإن كانت معصية لم يجز الوفاء بها ولا ينعقد ولا يلزم فيها الكفارة وإن كانت مباحة مقدورة فالظاهر الإنعقاد ولزوم الكفارة لوقوع الأمر بها في أحاديث الباب في قصة الناذرة بالمشي وإن كانت غير مقدورة ففيها الكفارة لعموم ومن نذر نذرا لم يطقه هذا خلاصة ما يستفاد من الأحاديث الصحيحة

وقال ابن رشد في نهاية المجتهد ما حاصله إنه وقع الأتفاق على لزوم النذر بالمال إذا كان في سبيل البر وكان على جهة الخبر وإن كان على جهة الشرط فقال مالك يلزم كالخبر ولا كفارة يمين في ذلك إلا أنه إذا نذر بجميع ماله لزمه ثلث ماله إذا كان مطلقا وإن كان معينا لزمه وإن كان جميع ماله أو أكثر من الثلث وسيأتي الخلاف فيمن نذر بجميع ماله

قال وإذا كان النذر مطلقا أي غير مسمى ففيه الكفارة عند كثير من العلماء

وقال قوم فيه كفارة الظهار وقال قوم فيه أقل ما ينطلق عليه الاسم من القرب صيام يوم أو صلاة ركعتين

قوله : " ومن نذر نذرا لم يطقه فكفارته كفارة يمين " ظاهره سواء كان المنذور به طاعة أو معصية أو مباحا إذا كان غير مقدور ففيه الكفارة إلا أنه يخص من هذا العموم ما كان معصية بما تقدم ويبقى ما كان طاعة أو مباحا وسواء كان غير مقدور شرعا أو عقلا أو عادة

قوله : " ومن نذر نذرا أطاقه " الخ ظاهره العموم ولكنه يخص منه نذر المعصية بما سلف وكذلك نذر المباح بلزوم الكفارة وأما النذر الذي لم يسم فغير داخل في عموم الطاقة وعدمها لأن أتصاف النذر بأحد الوصفين فرع معرفته وما لم يسم لم يعرف

قوله : " لتمش ولتركب " فيه أن النذر بالمشي ولو إلى مكان المشي إليه طاعة فإنه لا يجب الوفاء به بل يجوز الركوب لأن المشي نفسه غير طاعة إنما الطاعة الوصول إلى ذلك المكان كالبيت العتيق من غير فرق بين المشي والركوب ولهذا سوغ النبي صلى الله عليه وآله وسلم الركوب للناذرة بالمشي فكان ذلك دالا على عدم لزوم النذر بالمشي وإن دخل تحت الطاقة : قال في الفتح وإنما أمر الناذرة في حديث أنس أن تركب جزم وأمر أخت عقبة أن تمشي وأن تركب لأن الناذر في حديث أنس كان شيخا ظاهر العجز وأخت عقبة لم توصف بالعجز فكأنه أمرها أن تمشي إن قدرت وتركب إن عجزت وبهذا ترجم البيهقي للحديث وأورد في بعض طرقه من رواية عكرمة عن ابن عباس ما ذكره المصنف رحمه الله

وأخرج الحاكم من حديث ابن عباس بلفظ " جاء رجل فقال يا رسول الله إن أختي حلفت أن تمشي إلى البيت وإنه يشق عليها المشي فقال مرها فتركب إذا لم تستطع أن تمشي فما أغنى الله يشق على أختك " وأحاديث الباب مصرحة بوجوب الكفارة . ونقل الترمذي عن البخاري أنه لا يصح فيه الهدى

وقد أخرج الطبراني من طريق أبي تميم الجيشاني عن عقبة بن عامر في هذه القصة نذرت أن تمشي على الكعبة حافية حاسرة وفيه لتركب ولتلبس ولتصم . وللطحاوي من طريق أبي عبد الرحمن الحبلى عن عقبة نحوه وأخرج البيهقي بسند صحيح عن أبي هريرة " بينما رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يسير في جوف الليل إذ بصر بخيال ففرت منه الأبل فإذا امرأة عريانة ناقضة شعرها فقالت نذرت أن أحج عريانة ناقضة شعري فقال مرها فلتلبس ثيابها ولتهرق دما " وأورد من طريق الحسن عن عمران رفعه " إذا نذر أحدكم أن يحج ماشيا فليهد هديا وليركب " وفي سنده إنقطاع

وقد استدل بهذه الأحاديث على صحة النذر بإتيان البيت الحرام لغير حج ولا عمرة . وعن أبي حنيفة إذا لم ينو حجا ولا عمرة لم ينعقد ثم أن نذره راكبا لزمه فلو مشى لزمه دم لتوفر مؤنة الركوب وإن نذر ماشيا لزمه من حيث أحرم إلى أن ينتهي الحج أو العمرة ووافقه صاحباه فإن ركب لعذر أجزأه ولزم دم

وفي أحد القولين عن الشافعي مثله واختلف هل يلزمه بدنة أو شاة وإن ركب بلا عذر لزمه الدم . وعن المالكية في العاجز يرجع من قابل فيمشي ما ركب إلا أن يعجز مطلقا فيلزمه الهدى . وعن عبد الله بن الزبير لا يلزمه شيء مطلقا

قال القرطبي زيادة الأمر بالهدى رواتها ثقات . وعن الهادوية أنه لا يجوز الركوب مع القدرة على المشي فإذا عجز جاز الركوب ولزمه دم قالوا لأن الرواية وإن جاءت مطلقة فقد قيدت برواية العجز ولا يخفى ما في أكثر هذه التفاصيل من المخالفة لصريح الدليل ويرد قول من قال بأنه لا كفار مع المعجز وتلزم مع عدمه ما وقع في حديث عكرمة عن ابن عباس وفي الرواية التي بعده فإنهما مصرحان بوجوب الهدى مع ذكر ما يدل على العجز من الضعف وعدم الطاقة والرجل المذكور في حديث أنه يهادي بين ابنيه قيل هو أبو اسرائيل المذكور في الباب الأول روى ذلك عن الخطيب حكى ذلك عنه مغلطاي

قال الحافظ وهو تركيب منه وإنما ذكر الخطيب ذلك في رجل آخر مذكور في حديث لابن عباس ." (١)

"من التذلل والخضوع ، وقيل : بل المراد بها الإشارة للتوحيد ، وقيل : إشارة إلى صورة المحاسبة ومحاكاة المناجاة ، ومنع بعض العراقين فى تحريكها جملة ، واختلف المذهب عندنا فى صفة تحريكها ووقته ، وقيل : تمد من غير تحريك ، وقيل : تحرك عند الشهادة ، وهما بمعنى ، وهذا يكون معنى مدها عند الشهادة ، وهو تحريكهما ، ومن ذهب إلى أنها مقمعة ومذبة للشيطان وليتذكر بها وصل تحريكها ، وقد روى عن مالك أنه كان يحركها ويلح بها ، وأحاديث مسلم إنما فى جميعها : (وأشار بإصبعه) .

وقوله : " ويلقم[كفه] (١) اليسرى أ ركبته] (٢)) هو وضعها عليها مبذثة الاصابع ، وهو معنى قوله فى الحديث الاخر : (باسطها عليها) وفى ضبط اليدين على هذه الهيئة فى الصلاة شغلها عن العبث .

ولهذا أورد ابن عمر الحديث على الذى راه يعبث بالحصى ونهاه عن ذلك ، كما شرع وضع اليمنى على اليسرى حين القيام (٣) .

(١) ساقطة مماق ، ت .

(٢) فى ت .

بركبته ، وهو وهم .

(٣) قال ابن عبد البر : وفى مذا الحديث أيضا دليل على أن ليدين عملا فى الصلاة تشتغلان به فيها .

وذلك ما وصف أبن عمر فى الجلوس وهيأته .

التمهحد ١٩٧ / ١٣ .

---

(١) نيل الأوطار، ١١٩/٩

(٢٢) باب السلام للتحليل من الصلاة عند فراغها ، وكيفيته

١١٧ - (٥٨١) حدثنا زهير بن حرب ، حدثنا يحيى بن سعيد ، عن شعبة ، عن الحكم ومنصور ، عن مجاهد ، عن أبى معمر" ؛ أن اميرا كان بمكة يسلم تسليمتين ، فقال عبد الله : انى علقها ؟ قال الخكم فى حديثه : إن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) كان يفعله .

١١٨٠ - (...) وحلثنى أحمدبن حنبل ، حدثنا يحيى بن سعيد ، عن شعبة ، عن الحكم ، عن مجاهد ، عن أبى معمر ، عن عبد الله ؛ قال شعبة - رفعه مرة - : أن أميرا أو رجلا سلم تسليمئين ، فقال عبد الله : أنى علقها ؟

وقول ابن مسعود فى الذى راه يسلم تسليمتيئ : ! أنى علقها ؟) أى من اين اخذ هذه السنة واستفادها (١) ، من علق الرجل بالشىء وعلق الصيد بالحبالة .

واختلف العلماء فى السلام من الصلاة ، واختلفت الاثار عن النبى (صلى الله عليه وسلم) فى تسليمه من الصلاة واحدة واثنتين ، وأحاديث الواحدة معلولة وقد ذكر مسلم حدلث تسليمتين من رواية عبد الله بن مسعود ، وذكر من حديث عامر بن سعد عن أبيه : (كنت اركما رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يسلم عن يمينه وعن يسارة حتى أرى بياض خده) واللفظ محتمل أن تكون ذلك بواحدة كما قال الثورى وباثنتين كما قال غيره ، واختلف الصحابة والخلف بعدهم والعلما بحسب ذلك للإمام والفذ والمأموم ، واختلفت الرواية عن مالك فى ذلك[أيضا] (٢) فى الفذ والإمام ، وأما المأموم فعلى القولن جميعا عنده يسفم تسليمتين يرد بالثانية ، على الإمام دإن كان عن يساره أحد سفم عليه ثالثة ، واختلف عنه بما يبدأ بعد ا‌‌لأولى بالإمام أو بمن على يساره ؟ وقيل : هو مخير ، ولابن القاسم التفريق بين الإمام والفذ فيسلم الإمام عنده واحدة والفذ اثنتين ، وذهب الثورى إلى أن الإمام والمأموم يسلمان واحدة[والفذائين] (٣) على أيمانهما وأيسارهما .

ولا يجزئ من السلام عندنا الا لفظه المعلوم لا يجزكما فيه تنكير ولا تنوين على مشهور المذهب ، وذهب

(١) كأنه - رضى الله عنه - يتعجب من علمه بها .

(٢) ساقطة من ق .

وليى للإمام مالك فى الموطأ كلام فى السلام ولا تخريج له .
(٣) ساقطة من الاصل ، والمثبت من ت ، وما جا عن الثورى يؤكدها ، ويكون عود الفمير هنا على التسليمتين .
قال أبو عمر : وقال الثورى : إذا كنت إماما فمفم عن يمينك وعن يسارك : السلام عليكم ورحمة الله ، لهذا كنت غير إمام فإذا سلم الإمام فسلم عن يمينك وعن يسارك تنوى به الملائكة ومن معك من الملمين .
ا لا ستذكا ر ٤ / ٢٩٧ .

كتاب المساجد / باب السلام للتحليل من الصلاة ...
إلخ كم هـ ١١٩ - (٥٨٢) وحد ، شا إسحق بن إبراهيم ، أخبرنا أبو عامر العقدى ، حدثنا عبد الله ابن جعفر عن إسماعيل بن محمد ، عن عامر بن سعد ، عن أبيه ؛ قال : كنت ارى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يسلم عن يمينه وعن يساره ، حتى أرى بياض خده .." [١]
"قال القاضى : صلى النبى (صلى الله عليه وسلم) صلاة الخوف فى مواطن كثيرة ، ذكر ابن القمئار أنه صلاها فى عشرة مواضع ، وذكر غيره أنه صلاها اكثر من هذا العدد .
ففى حديث ابن أبى حثمة وابى هريرة وجابر صلاها فى يوم ذات الرقاع سنة خمس من الهجرة ، وفى حديث أبى عياش الزرقى أنه صلاها بعسفان ويوم بنى سليم ، وحديث جابر فى غزاة جهينة وفى غزوة بنى محارب بنخل ، وروى أنه صلاها بغزوة نجد يوم ذات الرقاع ، وهى غزوة نجد وغزوة غطفان ، وقد ذكر بعضهم صلاته إياها ببطن نخل على باب المدينة ، وعليها حمل بعضهم صلاته بكل طائفة ركعتين ، لكن مسلمأ قد ذكرها فى غزوة ذات الرقاع ، وأيضا فقد ذكر سلامه منها من كل ركعتين فى حديث أبى بكرة وجابر[للدارقطنى] (٤) ، وذكر من حديث أبى بكرة - ايضا - انه صلى المغرب بهم أثلاثا () .
وقوله فى حديث جابر من رواية أبى الزبير : (فى الركعة الثانية ، ثم سجد وسجد
[معه] (٦) الصف الأول) يعنى المقدم الآن .
وقوله : (واقام معه الثانى ، فلما سجد الصف الثانى) يعنى المؤخر كما جا مفسئرا
(١) من المعلم ، والذى فى نسخ المال : متفقة المعنى .

---

(١) إكمال المعلم شرح صحيح مسلم – للقاضي عياض، ٢٩٧/٢

(٢) عبارة للعلم : وهذا النوع منها هو الاختيار إفاكان العدو بينهم وبيى القبلة ٢ / ٦٤ .
(٣) سبق قريبا ، ص ٢٢١ .
(٤) فى جميع النسخ : الدارقطنى ، وما اثبتنا هو مقتضى السياق ، وقد أخرجها الدارقطنى فى سننه ، كالعيدين ، بصفة صلاة الخوف ٢ / ٩١ .
(٥) أى ثلاثا ثلاثا .
وفلك فيما اخرجه عن أبي بكرة ان النبى (صلى الله عليه وسلم) صلى بالقوم صلاة للغرب ثلاث ركعات ، ثم انصرف وجاء الآخرون فصلى بهم ئلاث ركعات ، فكانت للنبى (صلى الله عليه وسلم) لست ركعات وللقوم ثلاث ثلاث .
(٦) ساقطة من الأصل .

٢٢٦ كتاب صلاة المسافرين وقصرها / باب صلاة الخوف قال أبو الزبير : ثم خمجابر!أن قال : كما يصفى امراؤكم هولاء .
٠٩٣ - (٨٤١) حدثنا عئيد الله بن معاذ العنبرى ، حد!شا أ! ، حد!شا شعبة ، عن عبد الرخمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن صالح بن خوأت بن جبير ، عن سهل بن أبى حثمة ؛ أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) صلى با"صحابه فى الخوف ، فصقهم خلفة صفين ، فصفى بائذين يلونه ركعة ، ثم قام .
فلم يزل قائفا حتى صلى الذين خلفهم ركعة .
ثم تقئموا ود انخر الذين كانوا قدامهم ، فصلى بهم ركعة ، ثم قعد حتى صلى ائذين تخقفوا ركعة ، ثم سلم .

فى رواية عطاء .
واختلف العلماء بعد هذا فى صفة صلاة الإمام المغرب فى الخوف ، فمالك والثافعى وأحمد داسحق وجماعة أنه يصلى بالاءولى ركعتين وبالثانية ركعة ، وأبو حنيفة وأصحاب الرأى مثله إلا انه يخالف فى صفة القضاء على أصله ، بل يخالف أصله فى صلاة المغرب فيجعل إذا سلم الإمام بالاخرة نهضت من غير سلام ولا قضاء إلى مقام أصحابها وجاه (١) العدو .
وجاءت الأولى فلا تقضى على أصله الا بعد سلام الإمام ، فتقوم مقام اصحابها وتقضى ما بقى عليها وتسقم ، ثم ترجع إلى مصافها ، وتنصرف الأخرى فتقضى ما سبقها به الإمام ، وذهب الحسن إلى أن الإمام يصقى ست ركعات ، لكل طائفة ثلاث ركعات .

وقوله فى الحديث : (قام فلم يزل قائما حتى صلى الذين خلفهم ركعة) وقوله فى الحديث الاخر : (ثم ثبت قائما وأتموا لاءنفسهم) لا خلاف فى أن هذا حكم الإمام إذا صلى بكل طائفة ركعة انه يثبت قائما ، وأما إن كان فى صلاة حضر أو كانت المغرب ، فاختلف فيه ، هل ينتظرهم قالما أو جالسا (٢) ؟ واختلف فيه قول .

مالك وأصحابه ، وهل يقرأ مادام يقضى الاولى إذا كان قائما أم لا حتى تأتى الطائفة الثانية ؟ اختلف فيه أصحابنا ، وقال بعضهم : هو **مخير** بين أن يسكت أو يدعو إلى أن تحرم خلفه الطائفة الأخرى الثانية ، ولا يقرأ إلا أن يكون فى صلاة سفر ، وحيث يمكنه تطويل القراءة حتى تحرم الطائفة الثانية

(١) فى س : وجا ، وهو خطأ .

(٢) إلى القول بجواز صلاتها فى الحضر إذا وقع الخوت فهب الشافعى والجمهور ، وفلك لعموم قوله تعالى : ﴿ ل!نا كنت فيهم فأقمت لفغ الصلاة﴾ [النساء : ١٠٢] فلم يقيد فلك بالسفر .

راجع بحثنا السابق ذكره :

وقال الافعى : وكل جهاد كان مباحا فخات أهله كقتال أهل البغى ، وجهاد قطاع الطريق ، ومن أراد مال رجل او نفسه أو حريمه يصفى ، صلاة الخوف ، ول البى حنيفة : تجوز صلاة الخوت من كل خوت كهرب من سيل ، أو حريق ، أو سبع ، أو جمل ، أو كلب ضار ، أو صائل ، أو لمبى ، او لعبان ، او نحو فلك ، ولم يجد معدلا عنه .

راجع : معرفة السنن والآثار ٥ / ٣٦ .

". [1]

"٨٠ - (١٢٠١) وحئثنى عبيد الله بن عمر القواريرى ، حدثنا حماد - يعنى ابن زيد - عن أيوب

.

ح وحدثنى أبو الرثيع ، حدثنا حماد ، حدثنا أثوب ، قال : سمعت مخاهدا يحدث عن عبد الرحمن بن أبى ليلى ، عن كعب بن عجرة - رضى الله عنه - قال : أتى على رسول الله (صلى الله عليه وسلم) زمن الحليبية وأنا اوقد تحت - قال القواريرى : قدر لى .

وقال أبو الربيع : برمة لى - والقمل يتناثر على وجهى .

---

(١) إكمال المعلم شرح صحيح مسلم - للقاضي عياض، ١٢٦/٣

فقال : (أيؤفيك هوام رأسك ؟)

وذكر حديث كعب بن عجرة فى[حلق الرأس] (١) ، وقوله - عليه السلام - : (هل يوذيك هوام رأسك ؟) قال : نعم ، قال : (فاحلق ، وصم ثلاثة أيام ، أو أطعم [ثلاثة اصع على] (٢) ستة مساكين) ، أو (أنسك نسيكة) ، [وفى الرواية الأخرى : (أو نسك ما تيسر) وفى الأخرى : (ثم ذبح شاة نسكا)] (٣) ، وفى الاخرى : (او تصدق بفرق بين ستة مساكين) ، (وأطعم فرقا بين ستة مساكين) والفرق : ثلاثة آصع ، وفى الأخرى : (أو أطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين) ، وفى الأخرى : ([أو] (٤) اطعم ستة مساكين نصف صاع طعامأ لكل مسك!س) ، وكلها أحاديث متفقة المعنى فى التقدير والتخيير ، على ما جاء فى كتاب الله تعالى من قوله عز وجل : ﴿ ففمية من صي الأو صدقة أو نسك﴾ (٥) ، إلا ما جا من التغيير فى رواية العذرى فى حديث عبد الله بن معقل ، من رواية ابن أبى شيبة ، بقوله : (أو يطعم ستة مساكين ، لكل مسكين صاع) (٦) وهو وهم ، وصوابه : رواية غيره : ا لكل مسكينين) على التثنية .

وفى هذا الحديث خلاف اخر فى قوله أولا : (هل عندك نسك ؟) قال : ما أقدر عليه ، فأمره أن يصوم ثلاثة أيام ، أو يطعم ستة مساكين ، ورواية ابن[مثنى] (٧) ، وابن بشار : (هل تجد شاة ؟) ، وعند ابن ماهان : (شيئأ) وهو وهئم ، وأما قوله فى

(١) من هامث! الأصل .

(٢ - ٤) من س .

(٥) ا لبقرة : ١٩٦ .

يلا) حديث محمد بن المثنى وابن بشار ، وليس حديث ابى بكر بن ابى شيبة .

(٧) فى الصحيحة : المثنى .

قال : قلت : نعم .

قال : (فاحلق وصم ثلانة أئآم ، أو أطعم ستة مساكن أو انسك نسيكة" .

بعض الروايات : (أطعم ثلاثة اصع من تمر على ستة مساكن) : معناه : مقسومة على ستة مساكيئ .

قال الإمام : إن حلق رأسه لعذر فعليه أحد ثلاثة أشياء : صيام ، أو صدقة ، أو نسك .

وكذلك إذا حلقه لغير عذر فهو **مخير** – أيضا – عندنا (١) ، خلافا لمن قال فى المختار : عليه الدم .
وذهب بعض الناس إلى أنه إذا حلق رأسه ناسيا فلا دم عليه .
قال القاضى : مذهب (٢) أبى حنيفة والشافعى وأبى ثور إلى أنه لا يخير مع العمد وعدم الضرورة ، ومعظم العلماء على وجوب الدم على الناسى (٣) ، وقال الشافعى فى أحد قوليه ، وداود د إسحق : لا دم عليه (٤) .
وحكم التطييب واللباس فى هذا سواء عند هولاء كلهم ، على ما تقدم من التخيير ، والخلاف فى وجوهه ، قال أحمد بن صالح : حديث كعب بن عجرة معمول به عند جميع العلماء .
قال القاضى : ولم يقع فى شىء منه خلاف إلا فى الإطعام ، فقد روى عن أبى حنيفة والثورى أن النصف صاع إنما هو البر ، وأما من التمر والشعير فصاع لكل مسكين ، وهذا خلاف للحديث ؛ لنصه على ثلاثة اصمع من تمر على ستة مساكن .
ذكره مسلم ، وذكر مثله فى الزبيب فى كتاب أبى داود (٥) ، وعن أحمد بن حنبل فى روايته : مذ من البر أو نصف صاع من غيره (٦) ، وكذلك روى عن الحسن وبعض السلف : أن الإطعام لعشرة مساكن ! ، والصيام عشرة أيام ولم يتابعوا عليه ، واتفق غيرهم ومن جاء بعدهم على ستة مساكن وثلاثة أيام ، ونص الحديث يحج هولاء المذكورين قبل .
وفى قوله فى الحديث : (اطعم فرقا بين ستة مساكن) ، وفى الروايات الأخر : (أطعم ثلاثة آصع) : بيان مقدار الفرق ، وأنه –كما قيل – : مقدار خمسة عشر رطلا ، إذ الثلاثة اصع ستة عشر رطلا على مذهب اهل الحجاز ، وهو بماسكان الراء ، وقيل بالفتح أيضا ، وقد تقدم فى الطهارة .

(١) فى ع : عندنا ايضاً .
(٢) فى مى : ذهب .
(٣) قول ادى حنيفة ومالك والمزنى ورواية عن الشافعى .
الحاوى ٤ / ١٠٥ .
(٤) لنظر : ا لاستذكا ر ٣ / ٣٠٧ .
(٥) أبو داود ، كالمناسك ، بفى الفدية ١ / ٤٣٠ .
(٦) ا لا ستذكا ر ١٣ / ٣٠٣ .
ويروى عن الثورى وأصحاب الرأى .

انظر : المغنى هـ / ممه ٣ .

٢١٤

كتاب الحج / باب جواز حلقى الرأس للمحرم ...

إلخ

قال أيوب : فلا أ!رى باكئ فلك بلأ .

(...) حدثنى على بن حجر السئعدى وزهير بن حرب وبعقوب بن إبراهيم ، جميغا عن ابن علية ، عن ؟لوب ، فى هنا الإسناد .

بمثله .

." (١)

"قال القاضى - رحمه الله - : وقد يحتمل هذا قوله - عليه السلام - : ا لا تتخذوا قبرى وثنا يعبد) ، فقد ذكر مالك فى الموطأ معناه ، مع إجلاء اليهود من حديث عمر - رضى الله عنه (١) ، وقال : اخر ما تكلم به رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قوله : (قاتل الله اليهود ، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد ، لا يبقين دينان بأرض العرب) (٢) .

(١) للوطأ ٢ / ٨٩٣ (٩ ١) .

(٢) للوطأ ٢ / ٨٩٢ (١٧) .

١٤ / ب

٣٨٤

كتاب النذر / باب الأمر بقضاء النذر

بسم الله الرحمن الرحيم

٢٦ -كتاب النذر

(١) باب الأمر بقضاء النذر

ا - (١٦٣٨) حدثنا يحيى بن يحيى التميمى ومحمد بن رمح بن المهاجر ، قالا : أخبرنا الليث .

---

(١) إكمال المعلم شرح صحيح مسلم - للقاضي عياض، ١١١/٤

ح وحدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا ليث ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عئاس ؛ انه قال : استفتى سعد بن عب الة رسول الله (صلى الله عليه وسلم) فى ننر كان على كتاب النذور

قوله : إن سعد بن عبادة استفتى النبى (صلى الله عليه وسلم) فى نذر كان على أمه فتوفيت قبل أن تقضيه ، فقال : (اقضه عنها) .

قال الإمام - رحمه الله - : قد قدمنا أن الميت تقضى عنه الحقوق المالية ، وذكرنا الخلاف فى البدنية ، وما تقدم يغنى عن إعادته هاهنا .

قال القاضى - رحمه الله تعالى - : فى هذا الحديث جواز النذر للطاعة .

وقد جاء فى كتاب الله وصنة رسول الله (صلى الله عليه وسلم) كثيراً ، وأمر بالوفاء به وأثنى على فاعل ذلك ، وذم من لم يوف به .

وما ورد من النهى عنه فمعناه ما كان لمعنى من أمر الدنيا ، كقوله : إن شفانى الله من مرضى تصدقت بكذا ، صان قدم غائبى صصت كذا فيكره هذا ؛ لما خالطه من غرض الدنيا والاشتراك فى عمله ، ولذلك جاء فى الحديث : (إنما هو شىء يستخرج به من البخيل) .

فأما إن كان نذزا مطلفا لله وإرادة الثواب ، وشكرا لما أولاه الله وقضاه من حاجته - فلا يكره .

وسنذكر بعد .

وان نذر لازم فى الجملة ، قال الله تعالى : ﴿ وليو!ا ننورهم﴾ (١) وقال - عليه السلام - : (من نذر أن يطيع الله فليطعه) (٢) ، وقال ذاما للآخرين : (وينذرون ولا يوفون) (٣) .

ويلزم النذر عند مالك مطلقا ، كقوله : على نذر ، او مقيد كقوله : على نذر صدقة او صيام (٤) .

وللشافعى فى المطلق قولان : مرة ألزمه ومرة لبطله ، وجعل فيه أقل ما يقع عليه ذلك الإثم () .

(١) ١ لحج : ٢٩ .

(٢) البخارى ، كالأيمان والنذور ، بالنذر فى للطاعة! / ١٧٧ ، أبو داود ، كالأيمان والنذور ، بما جاء فى نذر المعصية ٢ / ١٠٨ ، الترمذى ، كالنذور والأيمان ، بمن نذر أن يطيع الله فليطعه ٤ / ١٠٤ ، كلهم عن عائثة - رض الله عنها .

(٣) البخارى ، كالأيمان والنذور ، بإثم من لا يفى بالنذر ٨ / ١٧٦ ، أبو داود ، كللسنة ، بفى فضل أصحاب رسول للله (صلى الله عليه وسلم) ٥١٨ / ٢ ، أحمد ٤٢٦ / ٤ ، ٤٣٦ ، كلهم عن عمران بن حصيئ .

ر١) التمهيد ٢ / ٦٢ .

(٥) انظر : الحاوى ١٥ / ٤٦٧ .

كتاب النذر / باب الأمر بقضاء النذر ٣٨٥

امه ، توفيت قبل أن تقضيه ، قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : (فاقضه عنها) .

وعند مالك وقفة العلماء : فيه كفارة يميئ ، ويأتى فيه أثر مفسر عن النبى (صلى الله عليه وسلم) صحيح ، وسواء كان عندنا لا على وجه القصد والتوبة ، أو وجه الخوف ووجه الغضب فى الحرج إذا قيده أو أطلقه يلزم .

وقال الشافعى : هو **مخير** فى نذر الحرج المقيد أن يفى به أو يكفر كفارة يميئ ، وسيأتى ذكره .

وأما النذر بشيء مباح كالقيام والمشى إلى السوق ونحوه ، فعند مالك وكافة العلماء :

لا يلزم ، وهو مكروه ؛ لانه من تعظيم ما لا يعظم ، بل ظاهر كلام مالك انه من نذر المعصية (١) .

وقال أحمد بن حنبل : هو لازم يخير بين فعله أو كفارة يميئ .

وقوله : (ولم تقضه) : يحتمل أنه وجب عليها فلم تقضه ؛ ولهذا حضه - عليه السلام - ءلى قضاله عنها ، وهو أظهر من لفظ الحديث ، لاسيما مع الحديث المتقدم : (إنما ماتت فجأة) (٢) .

وقيل : يحتمل أن تكون عقدته ولم يجب عليها .

وهذا الحديث مما يحتج به الشافعى / فى أن من وجب عليه حق فى ماله من يمين أو نذر أو كفارة - فهى مقضية من ماله كديونه اللازمة .

ومالك وأبو حنيفة وأصحابهما يخالفونه فى ذلك ، ويرون أنه لا يقضى شيء من ذلك إلا أن يوصى به .

ثم اختلفوا هل يكون فى ثلثه ؟ وهو قولنا ، وعند غيرنا فى رأس ماله .

واختلف أصحابنا فيما لم يفرط فيه من زاد كالزكاة الحالة وشبهها ، فعند ابن القاسم : أنها تخرج إذا أوصى بها من رأس المال ، ولا يلزم إذا لم يوص بها .

وعند اشهب : يخرج من رأس المال ، أوصى بها أم لا .

واختلف فى نذر ام سعد ما كان ؟ فقيل : كان نذزا مطلقا ، وقيل : كان صوما ،." [1]

---

(١) إكمال المعلم شرح صحيح مسلم - للقاضي عياض، ١٩٩/٥

"أبو بكر فى منعه فدك .

قال : أظلمك ؟ قال نعم .

قال : فمن بعده ؟ قال : عمر .

قال : اظلمك ؟ قال نعم .

وقال فى عثمان مثل ذلك ، وسأله عن على : اظلمك ؟ فسكت الرجل ، فأغلظ له السفاح .

هكذا حكى ابن الاعرابى او نحوأ منه .

قال القاضى : قطع مسلم هذا الحديث عند قوله : (فإن عجزتما عنها فرداها على) زاد البخارى : (فأنا كفيكماها) (١) فلم يكملا الحديث .

وقد ذكر مسلم بعد هذا – ايضا – زيادة ، قال : فدفعها عمر إلى على وعباس – رضى الله عنهم – فغلبه عليها على ، أى على القيام بها .

وقد خرجه بتمامه / أبو بكر البرقانى فى صحيحه ، قال : فغلب على عليها العباس ، فكانت بيد على ، ثم كانت بيد حسن بن على ، ثم بيد حسين بن على ، ثم بيد على بن الحسن ، ثم بيد الحسن بن الحسن ، ثم بيد زيد بن الحسن ، ثم بيد عبد الله بن الحسن ، ثم تولاها بنو العباس .

وقد ذكر البخارى فى بعض هذا كما تقدم إلى قوله : ثم بيد حسين بن على ثم قال : ثم بيد على بن حسين وحسن بن حسن .

كذا قال ولم يزد .

وقد بين مسلم – ايضا – ان الذى دفع لهما عمر – رضى الله عنه – إنما هى صدقات النبى (صلى الله عليه وسلم) مما أفاء الله تعالى عليه بالمدينة ، يعنى بنى النضير ومخيريق (٢) وغيره لك مما امسكه لنوائب المسلمن .

وقد تأول قوله : إن طلب فاطمة – رضى الله عنها – ميراثها من رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ، يحتمل أنها تأولت الحديث إن كان بلغها فيما له بال ويختص بالاءصول من الأموال ، فهى

(١) صبق تخريجه فى نفس للباب .

(٢) هو مخيريق الئضرى الاسرائيلى من بنى النضير ، وقد ذكر الواقدى فى المغازى ص ٢٦٢ انه أسلم واستشهد بأحد ويقال : إنه من بنى قينقاع وقال : قال عبد العزيز : بلغنى ئنه كان من بقايا بنى قينقاع وكان عالما وقال : قد أوصى بأمواله للنبى (صلى الله عليه وسلم) وهى سغ حوائط : الميثب والصانفة والدلال

وحسنى وبرقة والأعواف ومشربة أم إبراهيم فجعلها النبى (صلى الله عليه وسلم) صدقة .
صروى فى أخبار المدينة أن مخيريق سابق اليهود .
انظر : الاصابة ٦ / ٥٧ .

كتاب الجهاد / باب حكم الفىء ٨١
٥٠ - (...) حدثنا إسحق بن إبراهيم ومحمد بن رافع وعبد بن حميد - قال ابن رافع : حا شا .
وقال الآخران : أخبرنا عبد الرراق - اخبرنا معمر ، عن الرفرى ، عن
التى لا تورث عن الانبياء - صلوات الله عليهم - لا ما يتركون من طعام أو دائة وأسباب وسلاح .
واحتجوا بقوله : (ماتركت بعد نفقة نسائى) (١) ، وأن ظاهر هذا ماتأولوه ، ولم يكن الأمركذلك لأن نفقة نساء النبى (صلى الله عليه وسلم) أوجبها لهذا فيما ترك لا على طريق الميراث ، بل يحق كونهن محبوسات عن الأزواج بسببه ، أو لما لهن من الحقوق فى بيت المال .
لقدم هجرتهن وفضلهن .
والاول أظهر لتخصيصه (صلى الله عليه وسلم) إياهن بالذكر ، وكذلك اختصاصهن بمساكنهن لحياتهن ؛ بدليل انه لم يرثها وورثتهن عنهن .
وحكى الماوردى أن النبى (صلى الله عليه وسلم) أعطاهن ذلك .
ووصى لهن بدورهن .
ولا امتراء أن الحديث كان مشهوراايام أبى بكر وعمر - رضى الله عنهما - إذ كان قد قرره أبو بكر على على والعباس وفاطمة - رضى الله عنهم - وذكرته عائشة لأزواج النبى (صلى الله عليه وسلم) حينئذ ، وأيضا نفى الحديث فى كتاب مسلم أن فاطمة - رضى الله عنها - سألته ميراثها مما أفاء الله سبحانه على رسوله (صلى الله عليه وسلم) بالمدينة وفدك وبقية خمس خيبر .
وفى ترك فاطمة منازعة أبى بكر - رضى الله عنهما - بعد احتجاجه عليها بالحديث التسليم والإجماع على القضية ، وأنها لما بلغها الحديث أو بين لها التأويل تركت رأيها إذ لم يكن بعد ولا أحد من ذريتها فى ذلك طلب بالميراث ، داذ قد ولى على - رضى الله عنه - الأمر فلم يعدل به عما فعل فيه أبو بكر وعمر - رضى الله عنهما - فدل ان طلب على والعباس إنما كان طلب العباس تولى القيام على ذلك بأنفسهما أو قسمته بينهما كما تقدم .
وماذكر من هجران فاطمة لابى بكر - رضى الله عنهما - إنما معناه انقباضها عن ترك

لقائه وترك مواصلته ، وليس مثله هذا من الهجران المحرم من ترك السلام والاعراض – هنا فلم تكلمه ، أى فى هذا الأمر أو فى غيرها لانقباضهما عنه ، فلم تطلب منه حاجة ولا اضطرت إلى كلامه ، ولم يأت فى خبر أنهما التقيا فلم تسلم عليه ولاكلمته .

وفى قول عمر – رضى الله عنه – : جئتما تكلمانى وكلمتكما واحدة ، جئت ياعباس تسلمنى نفسك من ابن أخيك ، وجاءنى هذا يسلبنى نصيب امرأته من أبيها : فيه إشكال مع تعريف أبى بكر لهم قبل هذا بالحديث ، وأن النبى (صلى الله عليه وسلم) لايورث ، فمعناه الكل واحد إنما كانت القيام وحده على ذلك ، ويحتج هذا بحكم نصيبه وحفه من ولاية النبى) صلى الله عليه وسلم) بالعمومة ، وهذا بحكم حق زوجه ونصيبها من قربى النبوة / ، لا أنهما طلبا منه ما قد

(١) سيأتى فى الباب للقادم برقم (٥٥) .

٧٢ / ب

٨٢

كتاب الجهاد / باب حكم الفىء

". (١)

" التخيير بين الصيام والإطعام

وقوله في الرواية [أتجد شاة ؟ فقلت : لا] فأمره أن يصوم ثلاثة أيام ليس المراد به : أن الصوم لا يجزي إلا عند عدم الهي قيل : بل هو محمول على أنه سأل عن النسك ؟ فإن وجده أخبره بأنه يخيره بينه وبين الصيام والإطعام وإن عدمه فهو **مخير** بين الصيام والإطعام ." (٢)

" الزكاة في عين الخيل والعبيد إذا كانت للتجارة

الجمهور على عدم وجوب الزكاة في عين الخيل واحترزنا بقولنا في عين الخيل عن وجوبها في قيمتها إذا كانت للتجارة وأوجب أبو حنيفة في الخيل الزكاة وحاصل مذهبه : أنه إذا اجتمع الذكور والإناث وجبت الزكاة عنده قولا واحدا وإن انفردت الذكور والإناث وإذا وجبت الزكاة فهو **مخير** بين أن يخرج عن كل فرس

(١) إكمال المعلم شرح صحيح مسلم – للقاضي عياض، ٦/٤٠

(٢) إحكام الأحكام، ص/٥٨

دينارا أو يقوم ويخرج عن كل مائتي درهم خمسة دراهم وقد استدل عليه بهذا الحديث فإنه يقتضي عدم وجوب الزكاة في فرس المسلم مطلقا

والحديث يدل أيضا على عدم وجوب الزكاة في عين العبيد

وقد استدل بهذا الحديث الظاهرية على عدم وجوب زكاة التجارة وقيل : إنه قول قديم للشافعي من حيث إن الحديث يقتضي عدم وجوب الزكاة في الخيل والعبيد مطلقا ويجيب الجمهور عن استدلالهم بوجهين

أحدهما : القول بالموجب فإن زكاة التجارة متعلقها القيمة لا العين فالحديث يدل على عدم التعلق بالعين فإنه لو تعلقت الزكاة بالعين من العبيد والخيل : لثبتت ما بقيت العين وليس كذلك فإنه لو نوي القنية لسقطت الزكاة والعين باقية وإنما الزكاة متعلقة بالقيمة بشرط نية التجارة وغير ذلك من الشروط

والثاني : أن الحديث عام في العبيد والخيل فإذا أقاموا الدليل على وجوب زكاة التجارة كان هذا الدليل أخص من ذلك العام من كل وجه فيقدم عليه إن لم يكن فيه عموم من وجه فإن كان خرج على قاعدة العامين من وجه دون وجه إن كان ذلك الدليل من النصوص نعم يحتاج إلى تحقيق إقامة الدليل على وجوب زكاة التجارة وإنما المقصود ههنا : بيان كيفية النظر بالنسبة إلى هذا الحديث

والحديث يدل على وجوب زكاة الفطر عن العبيد ولا يعرف فيه خلاف إلا أن يكونوا للتجارة وقد اختلف فيه

وهذه الزيادة – أعني قوله [إلا صدقة الفطر في الرقيق] – ليس متفقا عليها وإنما هي عند مسلم فيما أعلم ." (١)

" قوله : ﴿ وهي لفظية ﴾ . يعني : أن الخلاف في هذه المسألة لفظي ، وذلك مبني على تفسير لفظ التكليف ، فإن أريد بالتكليف : ما يترجح فعله على تركه ، فالمندوب تكليف ، وإن أريد به : أنه مطلوب طلبا يمنع النقيض ، فهو ليس بتكليف . قوله : ﴿ ولا يلزم غير حج وعمرة بالشروع ، خلافا لأبي حنيفة ، [و] مالك ﴾ . ذهب أكثر العلماء : أن غير الحج والعمرة من التطوعات لا يلزم بالشروع فيه ، بل هو مخير فيه بين إتمامه وقطعه ، والأفضل إتمامه بلا نزاع ، للخروج من الخلاف . وذلك ' لأن النبي [ ] كان ينوي صوم التطوع ثم يفطر ' ، رواه مسلم وغيره .

---

(١) إحكام الأحكام، ص/٣٧٨

". (١)

" وهو ترجيح من غير مرجح ، أو لا على التعيين بل على التخيير ، والتخيير بين المباح وغيره يقتضي ترجيح أمارة الإباجة بعينها ، لأنه لما جاز له الفعل والترك كان هذا معنى الإباحة فيكون ترجيحا ؛ لإحدى الأمارتين بعينها . وأجيب : بأن ذلك لا يقتضي الإباحة ، بل تخيير للعمل بإحدى الأمارتين شاء ، لا عمل بأي الفعلين شاء ، بدليل أنه لو كانت إحداهما تقتضي تحريمه لا يقال : هو **مخير** بين فعله مع كونه حراما وبين غيره ، فإذا عمل بأحدهما وجب أن يعتقد بطلان الآخر ، بخلاف الإباحة فإنه لا يعتقد فيها فساد ما لم يفعل ، ونظيره في الشرع التخيير بين أن يصلي المسافر قصرا أو إتماما ، فإنه إذا جاز له ترك الركعتين عند اختيار القصر ، لا يقال : إن فعل الركعتين مباح . قال البرماوي : وفيه نظر ، واحتج من جوز تعادل الأمارتين في نفس الأمر بالقياس على جواز تعادلهما في الذهن ، وبأنه لا يلزم من فرضه محال ، وقد أجيب عن ذلك . وقال ابن عبد السلام في ' قواعده ' : لا يتصور في الظنون تعارض كما لا يتصور في العلوم ، إنما يقع التعارض بين أسباب الظنون ، فإذا تعارضت : فإن حصل الشك لم يحكم بشيء ، وإن وجد ظن في أحد الطرفين

". (٢)

"واحدة ، وذهب أحمد بن حنبل وبعض أهل الظاهر إلى أن فرضهم اثنتان . قال الداودي : وأجمع العلماء على أن من سلم واحدة فقد تمت صلاته . وعلى هذا فالذي ذكر عن أحمد وأهل الظاهر محمول على أن التسليمة الثانية فرض ليست بشرط ، فيعصي من تركها ، وبقع التحلل بدونها . فإذا تنزلنا على قول من قال : إن الفرض واحدة ، فهل يختار زيادة عليها لجميعهم ، أو فيه تفصيل ؟ اختلف فيه ، فذهب الشافعي ومالك في غير المشهور عنه : أنه يستحب للجمع تسليمتان ، وذهب مالك في المشهور عنه : إلى أن الإمام والمنفرد يقتصران على تسليمة واحدة ، ولا يزيدان عليها . وأما المأموم فيسلم ثانية ، يرد بها على الإمام ، فإن كان عن يساره من سلم عليه ، فهل ينوي بالثانية الرد على الإمام وعليه ، أو يسلم ثلاثا ينوي بها الرد على من سلم عليه ممن على يساره ؟ قولان . ثم إذا قلنا بالثالثة فهل يبدأ بعد الأولى بالإمام ، أو بمن على يساره ، أو هو **مخير** ؟ ثلاثة أقوال . وسبب الخلاف : اختلاف الأحاديث ؛ وذلك أن في

---

(١) التحبير شرح التحرير، ٩٩١/٢

(٢) التحبير شرح التحرير، ٤١٣٩/٨

حديث ابن مسعود وسعد بن أبي وقاص : أنه ـ صلى الله عليه وسلم ـ كان يسلم تسليمتين . قال النسائي في حديث ابن مسعود : " حتى

يرى بياض خده الأيمن ، وبياض خده الأيسر". وفي حديث عائشة وسمرة بن

جندب : "كان يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه ، يميل إلى الشق الأيمن شيئا. وأحاديث التسليمتين أصح ، وأحاديث التسليمة الواحدة عمل عليها أبو بكر وعمر .

". (١)

"وعلى هذا فإنما قطعهم وقتلهم لأنهم محاربون ، فلا يكون فيه حجة على ما ذكر قبل هذا من الأوجه المستنبطة ؛ لأنهم إذا كانوا محاربين فهو **مخير** فيهم . ثم يشكل هذا بما زاده أبو داود فيه من حديث أنس ، فإنه قال فيه بعد ذلك : ثم نهى عن المثلة .

وفيه من حديث أبي الزناد : أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ لما قطع أيدي الذين سرقوا لقاحه ، وسمل أعينهم بالنار عاتبه الله في ذلك ، فأنزل الله عز وجل في ذلك : ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ...﴾ ، الآية. فإن كان فعل ذلك قصاصا منهم ، أو حدا ؛ لأنهم محاربون ؛ فذلك ليس بمثلة منهيا عنها ، ولا يعاتب عليه .

قلت : والذى يرتفع به الإشكال –إن شاء الله – : أن طرق حديث أنس في الواقعة في كتاب مسلم والبخاري أشهر وأصح من طرق أبي داود . وتلك الطرق متوافقة : على أن ذلك من النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ كان قصاصا منهم بما فعلوا غير تركهم حتى ماتوا عطاشا ، وتكحيلهم بمسامير محماة ، كما ذكره أبو داود ، وكما دل عليه قوله : ((سمر أعينهم)). فيمكن أن يقال : إن الله تعالى عاتبه على ذلك القدر الذي زاده فقط ، دون القصاص والقتل ، فإن ذلك كان حكمهم . ولم يستتبهم من الردة ، إما لأن الاستتابة لم تكن إذ ذاك مشروعة ، وإما لأنهم كانوا قد وجب قتلهم إما بالقصاص ، وإما بالحرابة ؛ فلا بد من قتلهم ، فلا يظهر للاستتابة فائدة ، فاستغنى عنها ، والله تعالى أعلم .

غير أنه يبقى على هذا إشكال آخر ، وهو : أن من قطع يد رجل أو رجله ، أو فقأ عينه ، ثم قتله ، قتل به

---

(١) المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، ١٣٨/٥

، ولم يفعل به شيء مما فعل بالمقتول من قطع ، أو جرح . بل يقتل خاصة إلا أن يكون قد مثل به فيفعل به كما فعل ، ثم يقتل . هذا مذهب مالك . وقال أبو حنيفة ، والشافعي : يجرح ، أو يقطع ، ثم يقتل. فعلى قولهما لا إشكال فيه . ويزول الاشكال على قول مالك بأنهم مثلوا بالراعي فمثل بهم ، ثم قتلوا .
." (١)

"الآني فعطف (وخياشيمه) بيان لذلك البعض المبهم، والخياشيم جمع خيشوم وهو أقصى الأنف، وقيل عظام رقاق، في أصل الأنف بينه وبين الدماغ وقيل غير ذلك (ثم إذا غسل وجهه كما أمره ا) أي بقوله عز وجل:

﴿إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم﴾ (المائدة:٦) وفائدة قوله كما أمره الله الإيماء إلى وجوب الترتيب في الوضوء عند من يوجبه كإمامنا الشافعي المأخوذ وجوبه من الآية لما فيه من الفصل بالمسح بين مغسولين، والعرب سيما الفصحاء منهم لا توسط أجنبيا بين متجانسين إلا لحكمة هي هنا وجوب الترتيب لا ندبه، لأن الآية لبيان واجبات الوضوء والإيماء إلى المبادرة بامتثال هذا الأمر والمسارعة إليه عند من لا يقول بوجوب الترتيب لأن كونه أمر الله يحمل العاقل على امتثاله والإتيان به على الوجه الأكمل، وذكر هذا في أول فروضه فيه للتنبيه على أنه مراعى في باقيها فلم يحتج لتكرير (إلا خرت خطايا وجهه) إن قلت: الوجه لا يتصور منه خطايا في العادة إلا باعتبار منافذه وقد غفرت خطايا منفذين فلم يبق إلا خطايا البصر قلت: يحتمل أن يراد هنا بعضه الباقي، وهو العينان، ويحتمل أن يراد الثلاثة، وفائدته أن الأولين لو لم يطهرا بأن غسل وجهه أو لاكفرت خطاياهما وإن لم يغسلا بواسطة غسل ظاهر الوجه (من أطراف لحيته) عبر بها للغالب وإلا فمن لا لحية له كالأمرد والمرأة كذلك (مع الماء ثم) في العطف بها دلالة لوجوب الترتيب (بغسل يديه إلى المرفقين إلا خرت خطايا يديه من) أطراف (أنامله مع الماء ثم يمسح رأسه إلا خرت خطايا رأسه من أطراف شعره مع الماء) ذكره للغالب أيضا (ثم يغسل قدميه إلى الكعبين) فيه دليل لمذهب العلماء كافة أن الواجب غسل الرجلين، وقالت الشيعة: الواجب مسحهما، وقال ابن جرير: هو مخير، وقال بعض الظاهرية يجب الغسل والمسح حكاه المصنف في «شرح مسلم» (إلا خرت خطايا رجليه من أنامله مع الماء) وما بعد إلا الأولى مستثنى من مقدر." (٢)

---

(١) المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، ١٠٣/١٥

(٢) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين، ١٩٨/٤

"١٠ ـ (وعنه) يعني ابن عمر (أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال: وهو على المنبر) جملة حالية أيضا من فاعل وقوله: (وهو بذكر الصدقة والتعفف عن المسألة) جملة حالية أيضا من فاعل قال، فتكون مترادفة أو من الجملة الحالية الأولى فتكون متداخلة، وقوله يذكر الصدقة: أي ما يذكر ما في فضلها أو فضل التعفف (اليد العليا خير من اليد السفلى) هذا مقول القول، ولما كان في ذلك نوع إجمال فلذا اختلف فيه على أقوال كما تقدم عن «الفتح»، رفعه بقوله (واليد العليا هي المنفقة) بالنون والفاء والقاف وعند أبي داود في بعض طرقه بدلها المتعففة قال: وقال أكثرهم المنفقة (والسفلى هي السائلة) قال القرطبي: هذا أي حديث مسلم نصر يدفع تعسف من تعسف في تأويله، غير أنه وقع عند أبي داود إلى آخر ما تقدم، وقال المصنف: ورجح الخطابي رواية المتعففة بأن السياق في ذكر المسألة والتعفف عنها. قال المصنف: والصحيح الرواية الأولى ويحتمل صحة الروايتين فالمنفقة أعلا من السائلة والمتعففة أعلا منها، والمراد بالعلو علو الفضل والمجد (متفق عليه) روياه في الزكاة من «صحيحهما»، رواه أبو داود والنسائي فيها من «سننهما».

١١ ـ (وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله : من سأل) كذا في الرياض بصيغة الماضي وفي أصل مصحح من مسلم بصيغة المضارع المجزوم بسكون مقدر للتخلص من التقاء الساكنين (الناس تكثرا) أي ليكثر ماله مما يجتمع عنده بسبب السؤال (فإنما يسأل جمرا) قال القاضي: أي يعاقب بالنار، قال: ويحتمل أن يكون على ظاهره فإن الذي يأخذه يصير جمرا يكوى به كما ثبت في مانع الزكاة (فليستقل أو فليستكثر) اللام فيه ساكنة للأمر والفاء فيه للتفريع وأو فيه للتخيير: أي فهو **مخير** إذا عرف مآل ذلك بين الاستكثار والاستقلال فيكثر عذابه أو يقل (رواه مسلم) في الزكاة، ورواه ابن ماجه فيها أيضا.

". [1]

"١ . (عن أبي هريرة رضيالله عنه عن النبي قال: إن الله تعالى يحب العطاس ويكره التثاؤب) قال الخطابي: معنى المحبة والكراهة فيهما ينصرف إلى سببهما وذلك أن العطاس يكون عن خفة البدن وانفتاح المسام وعدم الغاية في الشبع، وهو بخلاف التثاؤب فإنه يكون عن غلبة امتلاء البدن وثقله مما يكون ناشئا عن كثرة الأكل والتخليط فيه والأول يستدعي النشاط للعبادة والثاني عكسه اهـ. والمراد من المحبة المسندة إلى الله تعالى غايتها من الرضا والقبول والثواب أو إرادته، وقد بسطت الكلام فيها أول «شرح الأذكار» (فإذا عطس أحدكم) قال في «المصباح»: عطس من باب ضرب وفي لغة من باب قتل اهـ. (وحمد الله

---

(١) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين، ٤/٤٢٠

تعالى) يحتمل أن تكون معطوفة على فعل الشرط وأن تكون حالا بإضمار قد، قال الحليمي: الحكمة في مشروعية الحمد للعاطس أن العاطس يدفع الأذى عن الدماغ الذي فيه قوة الفكر ومنه منشأ الأعصاب التي هي معدن الحس وبسلامته تسلم الأعضاء، فظهر بهذا أنها نعمة جليلة فناسب أن تقابل بالحمدلله لما فيه من الإقرار لله بالخلق والقدرة وإضافة الخلق إليه لا إلى الطبائع وعموم الحديث متناول للحمد بأي صيغة كانت وأفضله رواه أحمد والنسائي من حديث سالم بن عبيد رفعه «إذا عطس أحدكم» فليقل الحمد لله على كل حال أو الحمد لله رب العالمين» وقال المصنف: قال ابن جرير: هو **مخير** بين أن يقول الحمد لله «أو» الحمد لله رب العالمين أو الحمد لله على كل حال، قال المصنف: وهذا هو الصحيح. وأجمع العلماء أنه مأمور بالحمد لله، وفي منهج العلماء للمتقي حديث «إذا عطس أحدكم فقال الحمد لله قالت الملائكة رب العالمين، فإذا قال رب العالمين قالت الملائكة يرحمك الله» رواه الطبراني من حديث ابن عباس مرفوعا، قال الحافظ ابن حجر: ولا أصل لما اعتاده كثير من الناس من استكمال قراءة الفاتحة بعد قوله الحمد لله رب العالمين، وكذا العدول إلى أشهد أن لا إله إلا الله أو تقديمها على." (١)

"فيستقذر، وربما منع وصول الماء إلى ما يجب غسله في الطهارة. وفي ترتيب قصها أوجه أشهرها: يبدا بمسبحة اليد اليمنى فالوسطى إلى الخنصر ويختم بإبهامها ثم بخنصر اليسرى إلى إبهامها، ويبدأ في الرجل اليمنى بإبهامها إلى الخنصر وفي اليسرى من خنصرها إلى الإبهام (ونتف الإبط) أي نتف شعره النابت فيه وهو سنة اتفاقا كما قاله المصنف، ويستحب أن يبدأ باليمين وأن يتولاه بنفسه، ولو حلقه أو أزاله بالنورة جاز لحصول المقصود. وقال ابن دقيق العيد: من نظر إلى اللفظ وقف مع النتف، ومن نظر إلى المعنى أجازه بكل مزيل، لكن يظهر أن النتف مقصود لما فيه من إضعاف الشعر وبذلك تضعف الرائحة، والإبط تذكر وتؤنث، ويقال تأبط الشيء: إذا وضعه تحت إبطه (وقص الشارب) وهو الشعر النابت على الشفة العليا، وقيل الإطار بكسر الهمزة وبالطاء المهملة وهو الذي يباشر به المشروب. والحكمة في قصه مخالفة المجوس كما ورد في الحديث أو النظافة والأمن من التشويش عند الأكل ومن بقاء زهومة المأكول فيه. وقال ابن العربي: يشرع القص لأن الماء النازل من الأنف يتلبد به الشعر لما فهي من اللروجة فتعسر إزالته عند غسله وهو بإزاء حاسة شريفة وهي الشم فشرع تخفيفه ليتم الجمال والمنفعة به، والمستحب أن يبدأ بالجانب الأيمن منه، وهو **مخير** بين أن يتولى ذلك بنفسه أو يتولى ذلك غيره لحصول المقصود

(١) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين، ١٧٣/٦

من غير هتك مروءة ولا حرمة بخلاف الإبط والعانة، ويحصل أصل السنة بالأخذ بالمقص وغيره.
". (١)

"٢٦١٤ - قوله (فهو بخير النظرين)

فهو **مخير** بين نظرين أيهما رأي خيرا فليأخذ به

(وأما أن يفدي)

أي يعطي الفداء يفيد أن الخيار لولي الدم لا للقاتل والله أعلم." (٢)

"قال سيدي الشيخ عبد القادر الجيلاني: الابتداء بالسلام سنة، ورده آكد من ابتدائه، وهو **مخير** في صيغته إما أن يدخل الألف واللام فيقول: السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، أو يحذفهما فيقول: سلام عليكم ورحمة الله وبركاته، ولا يزيد على ذلك، والسنة أن يسلم الماشي على الجالس، والراكب على الماشي وسلام الواحد من الجماعة على غيرهم يجزىء، وكذلك رد الواحد من الجماعة يجزىء، ولا يجوز البداءة بالسلام على المشرك بحال، فإن بدأ مشرك رد عليه بأن يقول وعليك، وأما رده على المسلم فيقول: وعليكم السلام كما قال وإن زاد إلى قوله وبركاته كان أولى، وإن قال مسلم لمسلم لم يجبه ويعرفه أنه ليس بتحية الإسلام، لأنه ليس بكلام تام ويستحب للنساء السلام بعضهن على بعض، وأما سلام الرجل على المرأة الشابة فمكروه، وإن كانت برزة فلا حرج، وأما السلام على الصبيان فمستحب، لأن فيه تعليم الأدب لهم، وكذلك يستحب ﻟمن قام من المجلس أن يسلم على أهله، وكذلك إذا سلم على رجل، ثم التقاه ثانيا سلم عليه، ولا يسلم على المتلبسين بالمعاصي كمن اجتاز على قوم يلعبون بالشطرنج والنرد، ويشربون الخمر ويلعبون بالجوز والقمار، ويستحب للمسلم المصافحة لأخيه، ولا ينزع الآخر يده إذا كان هو المبتدىء، وإن تعانقا وقبل أحدهما رأس الآخر ويده على وجه التبرك جاز، وأما تقبيل الفم فمكروه انتهى.

(وقال النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم: السَّلامُ قَبْلَ الكَلامِ) رواه الترمذي عن جابر، وهو حديث صحيح قال العزيزي يحتمل أن المعنى يندب السلام قبل الشروع في الكلام لأنه تحية هذه الأمة، فإذا شرع المقبل في الكلام فات محله. وقال النووي: والسنة أن المسلم يبدأ بالسلام قبل كل كلام
.) " (٣)

---

(١) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين، ٢٥/٧

(٢) حاشية السندي على ابن ماجه، ٢٨٤/٥

(٣) تنقيح القول الحثيث في شرح لباب الحديث، ص/٨٠

"قلت قد ذهب إلى إيجاب الكفارة عليه غير واحد من العلماء منهم قتادة والأوزاعي وأحمد بن حنبل وإسحاق وبه قال الشافعي قديما ثم قال في الجديد لا شيء عليه .

قلت ولا ينكر أن يكون فيه كفارة لأنه وطء محظور كالوطء في رمضان وقال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث مرسل أو موقوف على ابن عباس (ولا يصح متصلا مرفوعا والذمم برية إلا أن تقوم الحجة بشغلها وكان ابن عباس) يقول إن أصابها في فور الدم تصدق بدينار وإن كان في آخره فنصف دينار .

وقال قتادة دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن تغتسل وكان أحمد ابن حنبل يقول هو **مخير** بين الدينار والنصف الدينار . وروي عن الحسن أنه قال عليه ما على من وقع على أهله في شهر رمضان .

٦٢/١٠٦م ومن باب في الرجل يصيب

من أهله دون الجماع

قال أبو داود :

٨٥- حدثنا عثمان بن أبي شيبة حدثنا جرير عن الشيباني عن عبد الرحمن بن الأسود عن أبيه عن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا في فوح حيضنا أن نتزر ثم يباشرنا وأيكم كان يملك إربه كما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يملك إربه .

فوح الحيض معظمه وأوله ومثله فوعة الدم ، يقال فاح وفاع بمعنى واحد وجاء في الحديث النهي عن السير في أول الليل حتى تذهب فوعته يريد إقبال ظلمته كما

جاء النهي عن السير حتى يذهب فحمة العشاء . وقولها أيكم يملك إربه يروى على وجهين . أحدهما الإرب مكسورة الألف والآخر الأرب مفتوحة الألف والراء وكلاهما معناه وطر النفس وحاجتها يقال لفلان عندي أرب وإرب أي بغية وحاجة .

٦٣/١٠٧م ومن باب في المرأة تستحاض

ومن قال تدع الصلاة عدد الأيام التي كانت تحيض

قال أبو داود :." (١)

"وقال أحمد بن حنبل ليس في الزيادة شيء حتى يبلغ ثلاثين وجعلها من الأوقاص التي تكون بين الفرائض وهو قول أبي عبيد ، وحكي ذلك عن مالك بن أنس واستدل بعضهم في ذلك بأنه لما قال فإذا

---

(١) تفسير سنن أبي داود (معالم السنن) لأبي سليمان الخطابي، ٧٣/١

زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين ابنة لبون وفي كل خمسين حقة اقتضى ذلك أن يكون تغير الفرض في عدد يجب فيه السنان معا . قلت وهذا غيرلازم وذلك أنه إنما علق تغير الفرض بوجود الزيادة على المائة والعشرين وجعل بعدها في أربعين ابنة لبون وفي خمسين حقة وقد وجدت الأربعونات الثلاث في هذا النصاب فلا يجوز أن يسقط الفرض ويتعطل الحكم وإنما اشترط وجود السنين في محلين مختلفين لا في محل واحد فاشتراطهم وجودهما معا في محل واحد غلط .

وقال إبراهيم النخعي إذا زادت الابل على عشرين ومائة ففي كل خمس منها شاة وفي كل عشر شاتان وفي كل خمس عشرة ثلاث شياه فإذا بلغت مائة وأربعين ففيها حقتان وأربع شياه فإذا بلغت مائة وخمسا وأربعين ففيها حقتان وابنة مخاض حتى تبلغ خمسين ومائة ففيها ثلاث حقاق فإذا زادت استأنف الفرض كما استؤنفت الفريضة وهو قول أبي حنيفة ؛ وقد روي عن علي رضي الله عنه أنه قال إذا زادت الإبل على عشرين ومائة استؤنفت الفريضة . قال ابن المنذر وليس بثابت منه ، وقال

محمد بن جرير الطبري وهو **مخير** إن شاء استأنف الفريضة إذا زادت الإبل على مائة وعشرين وإن شاء أخرج الفرائض لأن الخبرين جميعا قد رويا .." (١)

"٤٦٣- حدثنا عبد الله بن مسلمة حدثنا عبد الله يعني ابن عمر بن غانم عن عبد الرحمن بن زياد أنه سمع زياد بن نعيم الحضرمي أنه سمع زياد بن الحارث الصدائي قال : أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فبايعته قال فأتاه رجل فقال أعطني من الصدقة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن الله لم يرض بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم فيها هو فجزأها ثمانية أجزاء فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك .

قلت في قوله فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك دليل على أنه لا يجوز جمع الصدقة كلها في صنف واحد وأن الواجب تفرقتها على أهل السهمان بحصصهم ولو كان معنى الاية بيان المحل دون بيان الحصص لم يكن للتجزئة معنى وسل على صحة ذلك قوله أعطيتك حقك فبين أن لأهل كل جزء على حدة حقا وإلى هذا ذهب عكرمة وهو قول الشافعي .

وقال إبراهيم النخعي إذا كان المال كثيرا يحتمل الأجزاء قسمه على الأصناف وإن كان قليلا جاز أن يوضع في صنف واحد .

وقال أحمد بن حنبل تفريقها أولى ويجزئه أن يضعه في صنف واحد .

---

(١) تفسير سنن أبي داود (معالم السنن) لأبي سليمان الخطابي، ١/٢٩٦

وقال أبو ثور إن قسمه الإمام قسمه على الأصناف وإن تولى قسمه رب المال فوضعه في صنف واحد رجوت أن يسعه .

وقال مالك بن أنس يجتهد ويتحرى موضع الحاجة منهم ويقدم الأولى فالأولى من أهل الخلة والفاقة فإن رأى الخلة في الفقراء في عام أكثر قدمهم . وإن رآها في أبناء السبيل في عام آخر حولها إليهم .

وقال أصحاب الرأي هو مخير يضعه في أي الأصناف شاء .

وكذلك قال سفيان الثوري ، وقد روي ذلك عن ابن عباس وهو قول الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح . وفي قوله إن الله لم يرض بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم فيها هو دليل على أن بيان الشريعة قد يقع من وجهين أحدهما ما تولى الله بيانه في الكتاب وأحكم فرضه فيه فليس به حاجة إلى زيادة من بيان النبي صلى الله عليه وسلم وبيان شهادات الأ صول .." (١)

"قلت يشبه أن يكون علي رضي الله قد علم أن الحارث إنما اتخذ هذا الطعام من أجل عثمان ولم يحضر معه من أصحابه فلم ير أن يأكله هو ولا أحد ممن بحضرته . فأما إذا لم يصد الطير والوحش من أجل المحرم فقد رخص كثير من العلماء في تناوله . ويدل على ذلك حديث جابر وقد ذكره أبو داود على أثره في هذا الباب .

قال أبو داود :

٦٣٠- حدثنا قتيبة حدثنا يعقوب الإسكندراني عن عمرو هو ابن أبي عمرو عن المطلب عن جابر رضي الله عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه أو يصد لكم .

وممن هذا مذهبه عطاء بن أبي رباح ومالك والشافعي وأحمد ، وقال مجاهد وسعيد بن جبير يأكل المحرم ما لم يصده إذا كان قد ذبحه حلال .

وإلى نحو من هذا ذهب أصحاب الرأي قالوا لأنه الآن ليس بصيد .

وكان ابن عباس يحرم لحم الصيد على المحرمين في عامة الأحوال ويتلو قوله عز وجل ﴿ وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ﴾ [المائدة : ٩٦] ويقول الآية مبهمة .

وإلى نحو من ذلك ذهب طاوس وكرهه سفيان الثوري وإسحاق .

واليعاقيب ذكور الحجل والخبط أن يضرب ورق الشجر بعصا ونحوها ليتحات فيعلفه الإبل واسمه الخبط

---

(١) تفسير سنن أبي داود (معالم السنن) لأبي سليمان الخطابي، ١/ ٣٣٠

.

٢/٣١ ٤م ومن باب الفدية

قال أبو داود :

٦٣١- حدثنا وهب بن بقية عن خالد الواسطي هو ابن عبد الله الطحان عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر به زمن الحديبية فقال قد آذاك هوام رأسك قال نعم . قال فقال النبي صلى الله عليه وسلم احلق ثم أذبح شاة نسكا أو صم ثلاثة أيام أو اطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين .

قلت هذا إنما هو حكم من حلق رأسه لعذر من أذى يكون به وهو رخصة له فإذا فعل ذلك كان مخيرا بين الدم والصدقة والصيام . فأما من حلق رأسه عامدا لغير عذر فإن عليه دما وهو قول الشافعي وإليه ذهب أبو حنيفة .

وقال مالك هو **مخير** إذا حلق لغير علة كهو إذا حلقه لعذر .." [1]

" المسألة فقال مالك وأبو حنيفة والشافعي القيام منسوخ وقال أحمد وإسحاق وبعض المالكية هو **مخير** واختلفوا في قيام من يشيعها عند القبر فقال جماعة من الصحابة والسلف لا يقعد حتى توضع قالوا والنسخ إنما هو في قيام من مرت به ولهذا قال به الأوزاعي ومحمد بن الحسن وقال النووي المشهور في مذهبنا أن القيام ليس مستحبا وقالوا هو منسوخ بحديث على واختار المتولي من أصحابنا أنه مستحب وهذا هو المختار فيكون الأمر به للندب والقعود بيانا للجواز ولا تصح دعوى النسخ في مثل هذا لأن النسخ إنما يكون إذا تعذر الجمع بين الأحاديث ولم يتعذر أه قوله

١٩١٥ - حتى تخلفه بضم تاء وتشديد لام أي تتجاوزه وتجعله خلفها ونسبة التخليف إلى الجنازة مجازية والمراد تخليف حاملها والله تعالى أعلم ." [2]

" ٣٧٩٢ - لا نذر ولا يمين فيما لا يملك الخ ظاهره أنه لا ينعقد النذر واليمين في شيء من ذلك أصلا لكن مقتضى بعض الأحاديث أنه لا يلزم الوفاء بهما بل يكونان سببين للكفارة والله تعالى أعلم قوله فاستثنى أي فقال ان شاء الله تعالى فإن شاء الخ أي فهو **مخير** غير حنث بكسر النون أي حال كونه غير

---

(١) تفسير سنن أبي داود (معالم السنن) لأبي سليمان الخطابي، ٤٤٢/١

(٢) حاشية السندي على النسائي، ٤٤/٤

حانث في الترك فهو حال من ضمير ترك قوله النية في اليمين يريد أن اليمين على ما نوى واستدل عليه بحديث انما الأعمال اما لعموم الأعمال الأقوال والأفعال جميعا واما لإطلاق قوله ." (١)

" ٤٧٨٥ - فهو بخير النظرين أي هو **مخير** بين النظرين يختار منهما ما يشاء ويرى له خيرا اما أن يقاد أي لأجله القاتل واما أن يفدى على بناء المفعول أي يعطى له الفدية قوله ." (٢)

"قوله الجمهور على عدم وجوب الزكاة في عين الخيل يفهم من هذا أن هناك خلاف في وجوبها في عين الخيل والخلاف لأبي حنيفة كما ذكره في قوله وأوجب أبو حنيفة في الخيل الزكاة وحاصل مذهبه أنه إذا اجتمع الذكور والإناث وجبت الزكاة فيها عنده قولا واحدا وإن انفردت الذكور أو الإناث فعنه في ذلك روايتان من حيث أن النماء بالنسل لا يحصل إلا باجتماع الذكور والإناث وإذا وجبت فهو **مخير** بين أن يخرج عن كل فرس دينار أو يقوم يعني يثمن الخيل ويخرج عن كل مائتي درهم خمسة دراهم . قلت : قول أبي حنيفة هذا مصادم للنص الشرعي في عدم وجوب الزكاة في الخيل إذا كانت للقنية كما أنه قد عفا عما دون أربعين من الغنم وعما دون خمس من الإبل وعما دون عشرين من البقر وعفا عن العوامل وهي البقر التي يحرث عليها فكذلك عفا الشارع عن الخيل فإذا كان النبي - صلى الله عليه وسلم - يقول ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة فكيف يقال أن عليه في فرسه صدقة ولعل أبا حنيفة كان معذورا لعدم بلوغ الحديث إليه أو لأنه فهم من الحديث أن العفو عما كان مركوبا لصاحبه من الخيل وما كان مستخدما لسيده من العبيد ولكن قول النبي - صلى الله عليه وسلم - مقدم على كل رأي . قول الشارح رحمه الله تعالى واحترزنا بقولنا لعين الخيل عن وجوبها في قيمتها إذا كانت للتجارة ثم قال وقد استدل الظاهرية بهذا الحديث على عدم وجوب زكاة التجارة وقيل أنه قول للشافعي في القديم من حيث الحديث يقتضي عدم الزكاة." (٣)

"أولا : يؤخذ من هذا الحديث مشروعية صيام ثلاثة أيام من كل شهر وهو **مخير** بين أن يجعلها في الأيام البيض وبين أن يصوم الثلاثة الأيام أحيانا مبتدأ بالأربعاء ثم الخميس ثم الجمعة أو مبتدأ بالأحد ثم الاثنين ثم الثلاثاء والكل قد ورد وبين أن يصومها على حسب ما يتهيأ له كل ذلك جائز .

ثانيا: قوله وركعتي الضحى الخلاف في مشروعية سبحة الضحى كثير فاخرج البخاري عن عائشة رضي الله

---

(١) حاشية السندي على النسائي، ١٢/٧

(٢) حاشية السندي على النسائي، ٣٨/٨

(٣) تأسيس الأحكام، ١٤٤/٣

عنها أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ما كان يسبح الضحى قالت وإني لأسبحها فنفي عائشة رضي الله عنها هذا قد يدل على عدم الاستحباب ، وأمر النبي – صلى الله عليه وسلم – بها في هذا الحديث يدل على الشرعية أما نفي عائشة رضي الله عنها فيمكن أن يحمل على أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ما كان يسبحها في البيت بل كان يخرج إلى أصحابه في المسجد فيسبحها فيه وعائشة لا تعلم وبهذا تجتمع الأدلة ومما يدل على مشروعيتها قوله – صلى الله عليه وسلم – في الحديث (صلاة الأوابين حين ترمض الفصال) (١)

أما كم تشرع فالأقل ركعتين كما في هذا الحديث وأكثرها ثمان استدلالا بصلاة النبي – صلى الله عليه وسلم – حين قدم مكة ونزل في بيت أم هانئ فصلى ثمان ركعات ومن قال أكثرها اثنتي عشر ركعة فقد اعتمد على أحاديث ضعيفة .

---

(١) مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها باب صلاة الأوابين حين ترمض الفصال رقم ٧٤٨ وأحمد في مسند الكوفيين والدارمي في كتاب الصلاة باب صلاة الأوابين رقم ١٤٥٧ .." [(١)]

"١٩١– عن زيد بن أرقم قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : « من لم يأخذ من شاربه فليس منا » . رواه أحمد والنسائي والترمذي وقال : حديث صحيح .

١٩٢– وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : « جزوا الشوارب وأرخوا اللحى ، خالفوا المجوس » . رواه أحمد ومسلم .

١٩٣– وعن ابن عمر عن النبي – صلى الله عليه وسلم – : « خالفوا المشركين وفروا اللحى واحفوا الشوارب » . متفق عليه .

زاد البخاري : وكان ابن عمر إذا حج أو اعتمر قبض على لحيته فما فضل أخذه .

قال الشارح : وقد اختلف الناس في حد ما يقص من الشارب ، وقد ذهب كثير من السلف إلى استئصاله وحلقه لظاهر قوله : « أحفوا وانهكوا » . وهو قول الكوفيين ، وذهب كثير منهم إلى منع الحلق والاستئصال ، وإليه ذهب مالك وكان يرى تأديب من حلقه . إلى أن قال : وقال حنبل : قيل لأبي عبد الله : ترى

---

(١) تأسيس الأحكام، ٢٢١/٣

للرجل يأخذ شاربه ويحفيه أم كيف يأخذه ؟ قال : إن أحفاه فلا بأس ، وإن أخذه قصا فلا بأس . وقال أبو محمد في المغني : هو مخير بين أن يحفيه وبين أن يقصه .." (١)

"السلام إلا أنه قد يقال إنه صلى الله عليه وسلم ما عرف سهوه في الصلاة إلا بعد أن سلم منها ، فلا يكون دليلا ، واعلم أنه قد اختلفت الأحاديث في محل سجود السهو ، واختلفت بسبب ذلك أقوال الأئمة ، قال بعض أئمة الأحاديث : أحاديث باب سجود السهو فقد تعددت : منها حديث أبي هريرة فيمن شك فلم يدر كم صلى ؟ .

وفيه الأمر أن يسجد سجدتين ، ولم يذكر موضعهما ، وهو حديث أخرجه الجماعة ، ولم يذكروا فيه محل السجدتين هل هو قبل السلام أو بعده ؟ نعم عند أبي داود وابن ماجه فيه زيادة : " قبل أن يسلم " ؛ ومنها حديث أبي سعيد : من شك ؛ وفيه " أنه يسجد سجدتين قبل التسليم " ومنها حديث أبي هريرة ، وفيه : " القيام إلى الخشبة وأنه سجد بعد السلام " ومنها حديث ابن بحينة ، وفيه السجود قبل السلام ، ولما وردت هكذا اختلفت آراء العلماء في الأخذ بها ، فقال داود : تستعمل في مواضعها على ما جاءت به ، ولا يقاس عليها ، ومثله قال أحمد في هذه الصلاة خاصة ، وخالف فيما سواها ، فقال : يسجد قبل السلام لكل سهو .

وقال آخرون : هو مخير في كل سهو إن شاء سجد بعد السلام ، وإن شاء قبل السلام في الزيادة والنقص .

وقال مالك : إن كان السجود للزيادة سجد بعد السلام ، وإن كان لنقصان سجد له .

وقالت الهادوية والحنفية : الأصل في سجود السهو بعد السلام ، وتأولوا الأحاديث الواردة في السجود قبله ، وستأتي أدلتهم .

وقال الشافعي : الأصل السجود قبل السلام ، ورد ما خالفه من الأحاديث بادعائه نسخ." (٢)

"(وعن ابن عباس رضي الله عنه ﴿ أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى يوم العيد ركعتين لم يصل قبلها ولا بعدها ﴾ .

أخرجه السبعة) هو دليل على أن صلاة العيد ركعتان ، وهو إجماع فيمن صلى مع الإمام في الجبانة ، وأما إذا فاتته صلاة الإمام فصلى وحده فكذلك عند الأكثر .

---

(١) بستان الأحبار شرح منتقى الأخبار (من دروس قناة المجد)، ١/٧٠

(٢) سبل السلام، ٢/٢٢٢

وذهب أحمد والثوري إلى أنه يصلي أربعا ، وأخرج سعيد بن منصور عن ابن مسعود ﴿ من فاتته صلاة العيد مع الإمام فليصل أربعا ﴾ ، وهو إسناد صحيح ، وقال إسحاق : إن صلاها في الجبانة فركعتين ، وإلا فأربعا ، وقال أبو حنيفة : إذا قضى صلاة العيد فهو **مخير** بين اثنتين ، وأربع .

وصلاة العيدين مجمع على شرعيتها مختلف فيها على أقوال ثلاثة .

(الأول) : وجوبها عينا عند الهادي وأبي حنيفة ، وهو الظاهر من مداومته صلى الله عليه وسلم ، والخلفاء من بعده ، وأمره بإخراج النساء ، وكذلك ما سلف من حديث أمرهم بالغدو إلى مصلاهم فالأمر أصله الوجوب ، ومن الأدلة قوله تعالى : ﴿ فصل لربك وانحر ﴾ على من يقول : المراد به صلاة النحر ، وكذلك قوله تعالى : ﴿ قد أفلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى ﴾ فسرها الأكثر بزكاة الفطر وصلاة عيده .

(الثاني) : أنها فرض كفاية ؛ لأنها شعار وتسقط بقيام البعض به كالجهاد ذهب إليه أبو طالب وآخرون .

(الثالث) : أنها سنة مؤكدة ومواظبته صلى الله عليه وسلم عليها دليل تأكيد سنيتها ، وهو قول زيد بن علي وجماعة قالوا : لقوله صلى الله عليه وسلم : ﴿ خمس صلوات كتبهن الله على العباد." [١]

"العلماء .

وقال أحمد وطائفة فيه كفارة يمين .

وقال في نهاية المجتهد : إنه وقع الاتفاق على لزوم النذر بالمال إذا كان في سبيل البر وكان على جهة الجزم ، وإن كان على جهة الشرط فقال مالك : يلزم كالجزم ولا كفارة يمين في ذلك ، إلا أنه إذا نذر بجميع ماله لزم ثلث ماله إذا كان مطلقا وإن كان معينا المنذور به لزمه وإن كان جميع ماله .

وكذا إذا كان المعين أكثر من الثلث وذهب الشافعي إلى أنها تجب كفارة يمين لأنه ألحقها بالأيمان ، ثم ذكر أقاويل في المسألة لا ينهض عليها دليل ، وذكر متمسك القائلين بأدلة ليست من باب النذر ولا تنطبق على المدعي .

وحديث عقبة أحسن ما يعتمد الناظر عليه ، وقد حمله جماعة من فقهاء الحديث على جميع أنواع النذر ، وقالوا هو **مخير** في جميع أنواع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة يمين ذكره النووي في شرح

---

(١) سبل السلام، ٢/٤٧٧

مسلم وهو الذي دل عليه إطلاق حديث عقبة .

.." (١)

" ولا كفارة عليه) قال الحافظ بن عبد البر حجة من لم يوجب الكفارة باضطراب هذا الحديث وأن الذمة على البراءة ولا يجب أن يثبت فيها شيء لمسكين ولا غيره إلا بدليل لا مدفع فيه ولا مطعن عليه وذلك معدوم في هذه المسألة كذا في التلخيص وقال الخطابي في المعالم ذهب إلى إيجاب الكفارة عليه غير واحد من العلماء ومنهم قتادة وأحمد بن حنبل وإسحاق وقال به الشافعي قديما ثم قال في الجديد لا شيء عليه قلت ولا ينكر أن يكون فيه كفارة لأنه وطء محظور كالواطيء في رمضان وقال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث مرسل أو موقوف على بن عباس ولا يصح متصلا مرفوعا والذمم بريئة إلا أن تقوم الحجة بشغلها وكان بن عباس يقول إذا أصابها في فور الدم تصدق بدينار وإن كان في اخره فنصف دينار وقال قتادة دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن تغتسل وكان أحمد بن حنبل يقول هو **مخير** بين ال‍دينار ونصف الدينار انتهى كلام الخطابي بلفظه

قلت وذهب إلى إيجاب الكفارة على من وطىء امرأته وهي حائض بن عباس والحسن البصري وسعيد بن جبير والأوزاعي أيضا واختلفوا في الكفارة فقال الحسن وسعيد عتق رقبة وقال الباقون دينار أو نصف دينار على اختلاف منهم في الحال الذي يجب فيه الدينار أو نصف الدينار بحسب اختلاف الروايات كذا في النيل

قوله (وقد روى مثل قول بن المبارك عن بعض التابعين منهم سعيد بن جبير وإبراهيم) هو النخعي ولعل لسعيد بن جبير في هذه المسألة قولان ومنهم عطاء وبن أبي مليكة والشعبي ومكحول والزهري وربيعة وحماد بن أبي سليمان وأيوب السختياني وسفيان الثوري والليث بن سعد ومالك وأبو حنيفة وهو الأصح عن الشافعي وأحمد في إحدى الروايتين وجماهير من السلف قالوا إنه لا كفارة عليه بل الواجب الاستغفار والتوبة وأجابوا عن الحديث بما سبق من المطاعن

قالوا والأصل البراءة فلا ينتقل عنها إلا بحجة

قال الشوكاني بعد ذكر هذا ما لفظه وقد عرفت انتهاض الرواية الأولى من حديث الباب فالمصير إليها متحتم وعرفت بما أسلفناه صلاحيتها للحجية وسقوط الاعتلالات الواردة عليها انتهى

---

(١) سبل ا لسلام، ٣٧٣/٦

قلت ومن الاعتلالات اعتلال الاختلاف في رفعها ووقفها وقد عرفت أن قول عبد الرحمن بن مهدي يؤيد وقفها وبين البيهقي في روايته أن شعبة رجع عن رفعها فتأمل ." [١]

" إلى النبي صلى الله عليه و سلم وهو رافع يديه يدعو

وعنده في حديث عائشة في الكسوف أيضا ثم رفع يديه وفي حديثها عنده في دعائه لأهل البقيع فرفع يديه ثلاث مرات الحديث

ومن حديث أبي هريرة الطويل في فتح مكة فرفع يديه وجعل يدعو

وفي الصحيحين من حديث أبي حميد في قصة بن اللتبية ثم رفع يديه حتى رأيت عفرة إبطيه يقول اللهم هل بلغت

ومن حديث عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه و سلم ذكر قول إبراهيم وعيسى فرفع يديه وقال اللهم أمتي

وفي حديث عمر كان رسول الله صلى الله عليه و سلم إذا نزل عليه الوحي يسمع عند وجهه كدوي النحل فأنزل الله عليه يوما ثم سرى عنه فاستقبل القبلة ورفع يديه فدعا الحديث

أخرجه الترمذي واللفظ له والنسائي والحاكم

وفي حديث أسامة كنت ردف النبي صلى الله عليه و سلم بعرفات فرفع يديه يدعو فمالت به ناقته فسقط خطامها فتناوله بيده وهو رافع اليد الأخرى أخرجه النسائي بسند جيد

وفي حديث قيس بن سعد عند أبي داود ثم رفع رسول الله صلى الله عليه و سلم يديه وهو يقول اللهم صلواتك ورحمتك على ال سعد بن عبادة الحديث وسنده جيد

والأحاديث في ذلك كثيرة انتهى كلام الحافظ

قلت وفي رفع اليدين في الدعاء رسالة للسيوطي سماها فض الوعاء في أحاديث رفع اليدين في الدعاء

واستدلوا أيضا بحديث أنس رضي الله تعالى عنه قال أتى رجل أعرابي من أهل البدو إلى رسول الله صلى الله عليه و سلم يوم الجمعة فقال يا رسول الله هلكت الماشية هلك العيال هلك الناس فرفع رسول الله صلى الله عليه و سلم يديه يدعو ورفع الناس أيديهم مع رسول الله صلى الله عليه و سلم يدعون الحديث رواه البخاري

---

(١) تحفة الأحوذي، ٣٥٩/١

قالوا هذا الرفع هكذا وإن كان في دعاء الاستسقاء لكنه ليس مختصا به ولذلك استدل البخاري في كتاب الدعوات بهذا الحديث على جواز رفع اليدين في مطلق الدعاء

قلت القول الراجح عندي أن رفع اليدين في الدعاء بعد الصلاة جائز لو فعله أحد لا بأس عليه إن شاء الله تعالى والله تعالى أعلم

تنبيه إعلم أن الحنفية في هذا الزمان يواظبون على رفع اليدين في الدعاء بعد كل مكتوبة مواظبة الواجب فكأنهم يرونه واجبا ولذلك ينكرون على من سلم من الصلاة المكتوبة وقال اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام ثم قال ولم يدع يرفع يديه

وصنيعهم هذا مخالف لقول إمامهم الامام أبي حنيفة وأيضا مخالف لما في كتبهم المعتبرة قال العيني في عمدة القارىء قال أبو حنيفة كل صلاة يتنفل بعدها يقوم وما لا يتنفل بعدها كالعصر والصبح فهو مخير وهو قول أبي مجلز لا حق بن حميد انتهى وقال في البحر الرائق ولم ." (١)

" عن جابر قال كان رسول الله صلى الله عليه و سلم في سفر فرأى زحاما ورجلا قد ظلل عليه فقال ما هذا قالوا صائم فقال ليس من البر الصوم في السفر ترجم البخاري في صحيحه باب قول النبي صلى الله عليه و سلم لمن ظلل عليه واشتد الحر ليس من البر الصوم في السفر قال الحافظ أشار بهذه الترجمة إلى أن سبب قوله صلى الله عليه و سلم ليس من البر الصيام في السفر ما ذكر من المشقة وأن من روى الحديث مجردا فقد اختصر القصة إنتهى

قوله (واختلف أهل العلم في الصوم في السفر الخ) قال الحافظ في فتح الباري وقد اختلف السلف في هذه المسألة فقالت طائفة لا يجزئ الصوم في السفر عن الفرض بل من صام في السفر وجب عليه قضاؤه في الحضر لظاهر قوله تعالى فعدة من أيام أخر ولقوله صلى الله عليه و سلم ليس من البر الصيام في السفر ومقابلة البر الاثم وإذا كان آثما بصومه لم يجزئه وهذا قول بعض أهل الظاهر وحكي عن عمر وبن عمر وأبي هريرة والزهري وإبراهيم النخعي وغيرهم واحتجوا بقوله تعالى ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر قالوا ظاهره فعليه عدة أو فالواجب عدة وتأوله الجمهور بأن التقدير فأفطر فعدة ومقابل هذا القول قول من قال إن الصوم في السفر لا يجوز لمن خاف على نفسه الهلاك والمشقة الشديدة حكاه الطبري عن قوم

---

(١) تحفة الأحوذي، ١٧٣/٢

وذهب أكثر العلماء ومنهم مالك والشافعي وأبو حنيفة إلى أن الصوم أفضل لمن قوي عليه ولم يشق عليه وقال كثير منهم الفطر أفضل عملا بالرخصة وهو قول الأوزاعي وأحمد وإسحاق

وقال آخرون هو مخير مطلقا وقال آخرون أفضلهما أيسرهما لقوله تعالى يريد الله بكم اليسر فإن كان الفطر أيسر عليه فهو أفضل في حقه وإن كان الصيام أيسر كمن يسهل عليه حينئذ ويشق عليه قضاؤه بعد ذلك فالصوم في حقه أفضل وهو قول عمر بن عبد العزيز واختاره بن المنذر

والذي يترجح قول الجمهور ولكن قد يكون ." (١)

" قال الذهبي في الميزان مجهول قال وصحح له الترمذي (وقال حدثني كعب بن علقمة) بن كعب المصري التنوخي أبو عبد الحميد صدوق من الخامسة (عن أبي الخير) اسمه مرثد بن عبد الله اليزني المصري ثقة فقيه من الثالثة

قوله (كفارة النذر إذا لم يسم) أي لم يعينه الناذر بأن قال إني نذرت نذرا أو على نذر ولم يعين أنه صوم أو غيره (كفارة يمين) فيه دليل على أن كفارة اليمين إنما تجب فيما كان من النذور غير مسمى

قال النووي اختلف العلماء في المراد بهذا الحديث يعني حديث عقبة بن عامر الذي أخرجه مسلم بلفظ كفارة النذر كفارة اليمين فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج فهو مخير بين الوفاء بالنذر أو الكفارة

وحمله مالك وكثيرون أو الأكثرون على النذر المطلق كقوله علي نذر وحمله جماعة من فقهاء الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو مخير في جميع أنواع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة اليمين انتهى

قال الشوكاني والظاهر اختصاص الحديث يعني حديث مسلم المذكور بالنذر الذي لم يسم لأن حمل المطلق على المقيد واجب وأما النذور المسماة إن كانت طاعة فإن كانت غير مقدورة ففيها كفارة يمين وإن كانت مقدورة وجب الوفاء بها سواء كانت متعلقة بالبدن أو بالمال وإن كانت معصية لم يجز الوفاء بها ولا ينعقد ولا يلزم فيها الكفارة وإن كانت مباحة مقدورة فالظاهر الانعقاد ولزوم الكفارة لوقوع الأمر بها في الأحاديث في قصة الناذرة بالمشي إلى بيت الله وإن كانت غير مقدورة ففيها الكفارة لعموم ومن نذر نذرا لم يطقه

---

(١) تحفة الأحوذي، ٣/٣٢٥

هذا خلاصة ما يستفاد من الأحاديث الصحيحة انتهى

قوله (هذا حديث حسن صحيح غريب) وأخرجه مسلم بدون زيادة إذا لم يسم

وأخرجه أيضا أبو داود والنسائي وبن ماجه

وفي الباب عن بن عباس مرفوعا بلفظ من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذرا لم يطقه فكفارته كفارة يمين أخرجه أبو داود وبن ماجه

قال الحافظ في بلوغ المرام إسناده صحيح إلا أن الحفاظ رجحوا وقفه ." (١)

" يدلان على جواز قص الشارب واختلف الناس في حد ما يقص منه وقد ذهب كثير من السلف إلى استئصاله وحلقه لظاهر قوله أحفوا وانهكوا وهو قول الكوفيين وذهب كثير منهم إلى منع الحلق والاستئصال وإليه ذهب مالك وكان يرى تأديب من حلقه

وروى عنه بن القاسم أنه قال إحفاء الشارب مثلة

قال النووي المختار أنه يقص حتى يبدو طرف الشفة

ولا يحفيه من أصله قال وأما رواية احفوا الشوارب فمعناها احفوا ما طال عن الشفتين وكذلك قال مالك في الموطأ يؤخذ من الشارب حتى يبدو أطراف الشفة

قال بن القيم وأما أبو حنيفة وزفر وأبو يوسف ومحمد فكان مذهبهم في شعر الرأس والشوارب أن الاحفاء أفضل من التقصير وذكر بعض المالكية عن الشافعي أن مذهبه كمذهب أبي حنيفة في حلق الشارب

قال الطحاوي ولم أجد عن الشافعي شيئا منصوصا في هذا وأصحابه الذين رأيناهم المزنى والربيع كانا يحفيان شواربهما ويدل ذلك أنهما أخذاه عن الشافعي

وروى الأثرم عن الامام أحمد أنه كان يحفي شاربه إحفاءا شديدا وسمعته يسأل عن السنة في إحفاء الشارب فقال يحفى

وقال حنبل قيل لأبي عبد الله ترى للرجل يأخذ شاربه ويحفيه أم كيف يأخذه قال إن أحفاه فلا بأس وإن أخذه قصا فلا بأس

وقال أبو محمد في المغنى هو **مخير** بين أن يحفيه وبين أن يقصه

وقد روى النووي في شرح مسلم عن بعض العلماء أنه ذهب إلى التخيير بين الأمرين الاحفاء وعدمه

---

(١) تحفة الأحوذي، ٥/١٠٥

وروى الطحاوي الاحفاء عن جماعة من الصحابة أبي سعيد وأبي أسيد ورافع بن خديج وسهل بن سعد وعبد الله بن عمر وجابر وأبي هريرة قال ابن القيم واحتج من لم ير إحفاء الشوارب بحديث عائشة وأبي هريرة المرفوعين عشر من الفطرة فذكر منها قص الشارب

وفي حديث أبي هريرة أن الفطرة خمس وذكر منها قص الشارب

واحتج المحفون بأحاديث الأمر بالإحفاء وهي صحيحة وبحديث بن عباس أن رسول الله صلى الله عليه و سلم كان يحفي شاربه انتهى

قال الشوكاني والإحفاء ليس كما ذكره النووي من أن معناه احفوا ما طال عن الشفتين بل الاحفاء الاستئصال كما في الصحاح والقاموس والكشاف وسائر كتب اللغة

قال ورواية القص لا تنافيه لأن القص قد يكون على جهة الاحفاء وقد لا يكون ورواية الاحفاء معينة للمراد وكذلك حديث من لم يأخذ من شاربه فليس منا

لا يعارض رواية الاحفاء لأن فيها زيادة يتعين المصير إليها ولو فرض التعارض من كل وجه لكانت رواية الاحفاء أرجح لأنها في الصحيحين

وروى الطحاوي أن رسول الله صلى الله عليه و سلم أخذ من شارب المغيرة على سواكه قال وهذا لا يكون معه إحفاء ويجاب عنه بأنه محتمل ودعوى أنه لا يكون معه إحفاء ممنوعة

وهو إن صح كما ذكره لا يعارض تلك الأقوال منه صلى الله عليه و سلم انتهى

وذهب الطبري إلى التخيير بين الاحفاء والقص وقال دلت السنة على الأمرين ولا تعارض فإن القص ". (١)

" لعادم الهدي

بل هو محمول على أنه سأل عن النسك فإن وجده أخبره بأنه **مخير** بينه وبين الصيام والإطعام وإن عدمه فهو **مخير** بين الصيام والإطعام واتفق العلماء على القول بظاهر هذا الحديث إلا ما حكي عن أبي حنيفة والثوري أن نصف الصاع لكل مسكين إنما هو في الحنطة فأما التمر والشعير وغيرهما فيجب صاع لكل مسكين وهذا خلاف نصه في هذا الحديث ثلاثة أصع من تمر وعن أحمد بن حنبل رواية أنه لكل مسكين مد من حنطة أو نصف صاع من غيره وعن الحسن البصري وبعض السلف أنه يجب إطعام عشرة مساكين أو صوم عشرة أيام وهذا ضعيف منابذ للسنة مردود

---

(١) تحفة الأحوذي، ٣٥/٨

انتهى

قوله (عن بكير بن عطاء) بضم الباء الموحدة وفتح الكاف مصغرا الليثي الكوفي ثقة من الرابعة (عن عبد الرحمن بن يعمر) بفتح التحتانية وسكون المهملة وفتح الميم الديلي بكسر الدال وسكون التحتانية صحابي

نزل الكوفة ويقال مات بخراسان

قوله (الحج عرفات) أي ملاك الحج ومعظم أركانه وقوف عرفات لأنه يفوت بفواته

قال في القاموس يوم عرفة التاسع من ذي الحجة وعرفات موقف الحاج وذلك على اثني عشر ميلا من مكة وغلط الجوهري فقال موضع بمنى سميت لأن آدم وحواء تعارفا بها أو لقول جبريل لإبراهيم عليهما السلام لما علمه المناسك أعرفت قال عرفت اسم في لفظ الجمع فلا تجمع معرفة وإن كانت جمعا لأن الأماكن لا تزول فصارت كالشيء الواحد معروفة لأن التاء بمنزلة الياء والواو في مسلمين ومسلمون والنسبة عرفي

(أيام منى ثلاث) أراد بها أيام التشريق

وهي الأيام المعدودات وأيام رمي الجمار وهي الثلاثة التي بعد يوم النحر وليس يوم النحر منها لإجماع الناس على أنه لا يجوز النفر يوم ثاني النحر ولو كان يوم النحر من الثلاث لجاز أن ينفر من شاء في ثانيه

قاله الشوكاني (فمن تعجل) أي استعجل بالنفر أي الخروج من منى (في يومين) أي اليومين الأخيرين من أيام التشريق فنفر في اليوم الثاني منها بعد رمي جماره (فلا إثم عليه) بالتعجيل (ومن تأخر) أي عن النفر في اليوم الثاني من أيام التشريق إلى اليوم الثالث حتى بات ليلة الثالث ورمى يوم الثالث جماره وقيل المعنى ومن تأخر عن الثالث إلى الرابع ولم ينفر مع العامة

قاله الشوكاني (فلا إثم عليه) وهو أفضل لكون العمل فيه أكمل لعمله ." [١]

"من البقر. وإن كان المفسر صفة نابت عن موصوفها يعتبر في الغالب حاله

لا حالها، فيقال: ثلاثة ربعات، بالتاء إذا أريد به رجال، وثلاث

ربعات، إذا أريد به النساء، قال تعالى: (من جاء بالحسنة فله عشر

أمثالها) (١) ، إذ تقديره: عشر حسنات أمثالها. وجاء. عن بعض

---

(١) تحفة الأحوذي، ٢٥٣/٨

العرب: ثلاث دواب، وإن كانت الدابة صفة نابت عن موصوفها اعتبارا
للفظ الدابة، وإن موصوفها مذكر. و " الفطرة " السنة كما قلنا،
وتأويله: إن هذه الخصال من سنن الأنبياء، الذين أمرنا أن نقتدي بهم
لقوله تعالى: (فبهداهم اقتده) (٢) ، وأول من أمر بها إبراهيم- عليه
السلام-، وذلك قوله تعالى: (وإذا ابتلى إبراهيم ربه بكلمات) (٣) ،
قال ابن عباس- رضي الله عنه-: أمره بعشر خصال، ثم عدهن،
فلما فعلهن قال: (إني جاعلك للناس إماما) ليقتدى بك، وقد أخذت
هذه الأمة بمتابعته خصوصا بقوله تعالى: (ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة
إبراهيم) (٤) ، ويقال: إنها كانت عليه فرضا، وهي لنا سنة، وقوله:
" من الفطرة " إشارة إلى عدم الانحصار في العشر، لأن " من " للتبعيض
والسنة كثيرة، ومن جملتها هذه العشر.
قوله: " قص الشارب " أي: أحدها: قص الشارب، فيكون ارتفاعه
على أنه خبر مبتدأ محذوف، ويجوز أن يقرأ بالجر على أن يكون بدلا من
" الفطرة " ، وكذا الكلام في المعطوفات عليه. والقص من قصصت
الشعر قطعته، ومنه: طير مقصوص الجناح، " (٥) ويستحب أن يبدأ
بالجانب الأيمن، وهو **مخير** بين القص بنفسه، وبين أن يولي ذلك غيره،
لحصول المقصود، بخلاف الإبط والعانة، وأما حد ما يقصه فالخيار أن
يقص حتى تبدو أطراف الشفة، ولا يحفه من أصله، وأما روايات:

---

(١) سورة الأنعام: (١٦٠) . (٢) سورة الأنعام: (٩٠) .
(٣) سورة البقرة: (١٢٤) . (٤) سورة النحل: (١٢٣) .
(٥) انظر: شرح صحيح مسلم (٣/١٤٩- ١٥٠) .." [1]

"قوله: " جل الثياب " جل الشيء معظمة، والمعنى أنهم لبسوا معظم الثياب لأجل البرد . والحديث أخرجه النسائي ، وابن ماجه .

---

(١) شرح أبي داود للعيني، ١٦٢/١

ويستفاد من الحديث في هذا الطريق فائدتان غير ما ذكرناه :

الأولى : بين فيه كيفية وضع اليمن على الشمال ، وقال صاحب " المحيط " : ويقبض بكفه اليمنى على رسغه اليسرى كما (١) فرغ من التكبير. وقال أبو يوسف: يقبض بيده اليمنى رسغ اليسرى، ويكون الرسغ وسط الكف. وقال ابن قدامة: يضعهما على كوعه. وقال القفال: يقبض بكفه اليمنى كوع اليسرى وبعض رسغها وساعدها، وهو **مخير** بين بسط أصابع اليمنى في عرض المفصل، وبين نشرها في صوب الساعد، وإذا بزغ من التكبير يضعهما.

الثانية: ترك الوضع عند البرد الشديد، وعند مالك الوضع غير مستحب وإنما هو مباح، فعنده البرد وغيره سواء، كما سنبينه إن شاء الله تعالى .

٧٠٩- ص- نا عثمان بن أبي شيبة، نا شريك، عن عاصم بن كليب، عن أبيه، عن وائل بن حجر قال: رأيت النبي- عليه السلام- حين افتتح الصلاة رفع يديه حيال أذنيه. قال: ثم أتيتهم فرأيتهم يرفعون أيديهم إلى صدورهم في افتتاح الصلاة، وعليهم برانس، وأكسية (٢) .

ش- شريك بن عبد الله النخعي .

قوله: " برانس " جمع برنس- بضم الباء الموحدة، وبعد الراء الساكنة نون مضمومة، وسن مهملة- وهو كل ثوب له رأس / ملتزق به، دراعة (٣) كانت أو جبة أو غير ذلك، كان يلبسه العباد وأهل الخير، وهو

---

(١) كذا.

(٢) النسائي: كتاب التطبيق، باب: موضع اليدين عند الجلوس للتشهد الأول (٢ / ٢٣٥) .

(٣) ثوب من صوف.." (١)

"وحسن بن محمد: ابن بهرام المروذي، أبو أحمد التميمي المعلم،

سكن بغداد. سمع: إسرائيل بن يونس، ويزيد بن عطاء، وجرير بن

حازم وغيرهم. روى عنه: أحمد بن حنبل، وأبو بكر بن أبي شيبة،

وأحمد بن منيع وغيرهم، وقال ابن سعد: كان ثقة. مات سنة ثلاث

عشرة ومائتين. روى له الجماعة (١) .

وأبو إسحاق: عمرو بن عبد الله السبيعي، وأبو الأحوص: عوف بن

---

(١) شرح أبي داود للعيني، ٣١٢/٣

مالك، والأسود: ابن يزيد النوعي، وعبد الله: ابن مسعود.

قوله: "كلهم " أي: روى كل هؤلاء المذكورون عن أبي إسحاق

السبيعي.

وبالحديث استدل أصحابنا: أن السنة للمصلي: أن يسلم تسليمتين.

وبه قال الشافعي وإسحاق، وهو قول أبي بكر، وعمر، وعلي،

وعمار، وابن مسعود، ونافع بن عبد الحارث، وعلقمة، وأبي (٢)

عبد الرحمن السلمي، وعطاء، والشعبي، والثوري، وقال ابن المنذر:

وبه أقول. وقال مالك: تسليمة واحدة؛ وهو قول عائشة، وابن سيرين،

والحسن، وعمر بن عبد العزيز، والأوزاعي. وقال/ ابن بطال: إنما [٥٥/٢ - ب] حدثت التسليمتان زمن

بني هاشم. وقال الطبري: هو **مخير** في الخروج

بسلام أو غيره. وفي " المغنى " لابن قدامة: التسليم واجب لا يقوم غيره

مقامه، والواجب: تسليمة واحدة، والثانية: لسنة. وقال ابن المنذر:

أجمع العلماء على أن صلاة من اقتصر على تسليمة واحدة جائزة. وعند الطحاوي، عن الحسن بن حر:

هما واجبتان؛ وهي رواية عن أحمد،

وبها قال بعض أصحاب مالك. وعند الشافعي: السلام فرض. وكذا

عن أحمد. وقال النووي: لو أخل بحرف من حروف " السلام عليكم "

لم تصح صلاته. وعن أبي حنيفة: إنها واجبة، وقيل: سنة . وقال

صاحبه "الهداية": ثم إصابة لفظ السلام واجبة عندنا؛ وليست بفرض

خلافا للشافعي. وقد ذكرنا الاحتجاج من الطرفين غير مرة.

---

(١) المصدر السابق (٦/ ١٣٣٣) .

(٢) في الأصل: "وأبو "٠٠" [١]

"وقال الشيخ محيي الدين (١) : قال الإمام أبو عبد الله المازري: أحاديث الباب خمسة؛ حديث أبي هريرة فيمن شك فلم يدر كم صلي وفيه " أنه يسجد سجدتين "، ولم يذكر موضعهما، وحديث أبي

---

(١) شرح أبي داود للعيني، ٢٨١/٤

سعيد فيمن شك وفيه " أنه يسجد سجدتين قبل أن يسلم"، وحديث ابن مسعود وفيه القيام إلى خامسة، وأنه يسجد بعد السلام، وحديث ذي اليدين وفيه

السلام من اثنتين والمشي والكلام، وأنه سجد بعد السلام، وحديث ابن بحينة وفيه القيام عن اثنتين والسجود قبل السلام. واختلف العلماء في كيفية الأخذ بهذه الأحاديث فقال داود: لا يقاس عليها؛ بل تستعمل في مواضعها على ما جاءت به، وقال أحمد كقول داود في هذه الصلوات خاصة وخالفه في غيرها، وقال: يسجد فيما سواها قبل السلام لكل

سهو، وأما الذين قالوا بالقياس فاختلفوا فقال بعضهم: هو **مخير** في كل سهو: إن شاء سجد بعد السلام، وإن شاء قبله في الزيادة والنقص. وقال أبو حنيفة: الأصل هو السجود بعد السلام، وتأول باقي الأحاديث عليه. وقال مالك: إن كان السهو زيادة سجد بعد السلام، وان كان نقصا فقبله. فأما الشافعي فيقول في حديث أبي سعيد: فإن كانت خامسة شفعها، ونص على السجود قبل السلام مع تجهيز الزيادة، والمجوز كالموجود، ويتأول حديث ابن مسعود في القيام إلى خامسة، والسجود بعد السلام على أنه- عليه السلام- ما علم السهو إلا بعد السلام، وهو علمه قبله لسجد قبله، ويتأول حديث ذي اليدين على ابنها صلاة جرى فيها سهو فينهى/ عن السجود قبل السلام فتداركه بعده. وقال الشيخ [٦١/٢ - ب] محيي الدين: أقوى المذاهب هنا: مذهب مالك، ثم مذهب الشافعي، وللشافعي قول كمذهب مالك وقول بالتخيير، وعلى القول بمذهب مالك لو اجتمع في صلاته سهوان: سهو بزيادة وسهو بنقص سجد قبل السلام. قال القاضي: لا خلاف بين هؤلاء المختلفين وغيرهم من العلماء، أنه لو

---

(١) شرح صحيح مسلم (٥٦/٥-٧٥) .." (١)

"عن علي- رضي الله عنه- أنه قال: "إذا زادت الإبل على عشرين ومائة استؤنفت الفريضة "وقال الشافعي: "إذا زادت على مائة وعشرين واحدة

ففيها ثلاث بنات لبون، فإذا صارت مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون،

ثم يدار الحساب على الأربعينات، والخمسينات، فيجب في كل أربعين

بنت لبون، وفي كل خمسين حقة، وبه قال إسحاق بن راهويه، وقال

أحمد: " ليس في الزيادة شيء حتى يبلغ ثلاثين " وجعلها من الأوقاص

---

(١) شرح أبي داود للعيني، ٣١٣/٤

التي تكون من الفرائض، وهو قول أبي عبيد، وحكي ذلك عن مالك،
وعن مالك، وأحمد في رواية: "لو زادت عشرة على مائة وعشرين
ففيها حقة، وبنتا لبون " وعن مالك "لو زادت واحدة على مائة وعشرين
فالخيرة للساعي بين حقتين وثلاث بنات لبون " وقال محمد بن جرير الطبري: "هو مخير، إن شاء استأنف الفريضة إذا زادت الإبل على مائة وعشرين وإن شاء أخرج الفرائض، لأن الخبرين جميعا قد رويا"،
واستدل الشافعي بهذا الحديث، لأنه ذكر فيه: "فإذا زادت على عشرين
ومائة ففي كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة".
واستدل أصحابنا بما رواه أبو داود في " المراسيل "، وإسحاق بن
راهويه في "مسنده"، والطحاوي في "مشكله "، عن حماد بن سلمة،
قلت لقيس بن سعد: خذ لي كتاب محمد بن عمرو بن حزم، فأعطاني
كتابا، أخبر أنه من أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، أن النبي عليه السلام- كتبه لجده، فقرأته، فكان فيه ذكر ما يخرج من فرائض الإبل،
فقص الحديث إلى أن تبلغ عشرين ومائة "فإذا كانت كثر من عشرين ومائة
فإنه يعاد إلى أول فريضة الإبل، وما كان أقل من خمس وعشرين ففيه
الغنم، في كل خمس ذود شاة، "
وأما الذي استدل به الشافعي فنحن قد عملنا به، لأنا أوجبنا في
الأربعين بنت لبون، فإن الواجب في الأربعين ما هو الواجب في ست وثلاثين، وكذلك أوجبنا في خمسين حقة، وهذا الحديث لا يتعرض لنفي الواجب عما دونه، وإنما هو عمل/ لمفهوم النص، فنحن عملنا بالنصين، وهو أعرض عن العمل بما روينا.." (١)

"يضر بالصائم، وعليه يحمل قوله - صلى الله عليه وسلم -: "ليس من البر الصيام في السفر".
يوضح ما قاله شيخنا -رحمه الله- مناسبة الحديث؛ فعن جابر بن عبد الله -رضي الله عنه- قال: "كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في سفر فرأى زحاما ورجلا قد ظلل عليه فقال: ما هذا؟ فقالوا: صائم، فقال: ليس من البر الصوم في السفر" (١).
قال ابن خزيمة -رحمه الله- في "صحيحه" (٣/ ٢٥٥): "أي: ليس البر الصوم في السفر؛ حتى يغشى

---

(١) شرح أبي داود للعيني، ٦/٢٣٦

على الصائم ويحتاج إلى أن يظلل وينضح عليه، إذ الله -عز وجل- رخص للمسافر في الفطر، وجعل له أن يصوم في أيام أخر، وأعلم في حكم تنزيله؛ أنه أراد بهم اليسر لا العسر في ذلك، فمن لم يقبل يسر الله، جاز أن يقال له: ليس الحسر أخذك بالعسر عليك من البر.

وقد يجوز أن يكون في هذا الخبر: "ليس البر أن تصوموا في السفر"، أي: ليس كل البر هذا، قد يكون البر أيضا [أن] تصوموا في السفر [و] قبول رخصة الله والإفطار في السفر".

وقوله: "أولئك هم العصاة"، وفيما سوى ذلك فهو **مخير** إن شاء الله صام، وإن شاء أفطر، وهذا خلاصة ما تدل عليه أحاديث الباب، فلا تعارض بينها والحمد لله".

وقال -رحمه الله- (ص ٢٦٠): (باب استحباب الصوم في السفر لمن قوي عليه، والفطر لمن ضعف عنه).

ثم ذكر حديث أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- المتقدم ... "فلم

---

(١) أخرجه البخاري: ١٩٤٦، ومسلم: ١١١٥.." [(١)]

"الكتاب عليه في العمد. وأيضا؛ فإن قتل الصيد إتلاف، والإتلاف مضمون في العمد وفي النسيان، لكن المتعمد مأثوم، والمخطئ غير ملوم.

وقوله: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾، قرأ بعضهم بالإضافة، وقرأ آخرون بعطفها: (فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾، وحكى ابن جرير: أن ابن مسعود قرأها: "فجزاؤه مثل ما قتل من النعم".

وفي قوله: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ -على كل من القراءتين- دليل لما ذهب إليه مالك والشافعي وأحمد والجمهور من وجوب الجزاء من مثل ما قتله المحرم، إذا كان له مثل من الحيوان الإنسي، خلافا لأبي حنيفة -رحمه الله-؛ حيث أوجب القيمة، سواء كان الصيد المقتول مثليا أو غير مثلي، قال: وهو مخير؛ إن شاء تصدق بثمنه، وإن شاء اشترى به هديا.

والذي حكم به الصحابة في المثل أولى بالاتباع، فإنهم حكموا في النعامة ببدنة، وفي بقرة الوحش ببقرة، وفي الغزال بعنز. وذكر قضايا الصحابة وأسانيدها مقرر في كتاب "الأحكام".

وأما إذا لم يكن الصيد مثليا؛ فقد حكم ابن عباس فيه بثمنه يحمل إلى مكة. رواه البيهقي.

وقوله: ﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾؛ يعني: أنه يحكم بالجزاء -في المثل -أو بالقيمة - في غير المثل-:

---

(١) الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، حسين العوايشة ٢٢٨/٣

عدلان من المسلمين.

وقوله: ﴿أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما﴾، أي: إذا لم يجد المحرم مثل ما قتل من النعم، أو لم يكن الصيد المقتول من ذوات الأمثال، أو قلنا بالتخيير في هذا المقام بين الجزاء والإطعام والصيام ... لظاهر "أو"؛ فإنها." [١]

"فبعث في آثارهم، فلما ارتفع النهار جيء بهم فأمر فقطع أيديهم وأرجلهم وسمرت أعينهم (١) ... " (٢).

وفي رواية: "ثم أمر بمسامير فأحميت فكحلهم بها ... " (٣).

فإن السمر لم يرد في الآية الكريمة، وهو من فعل النبي - صلى الله عليه وسلم - وهذا يبين أن الأمر يرجع إلى الحاكم بما تقدم من قيود.

فالحاصل أن الأمر راجع إلى السلطان (٤) فهو **مخير** في إيقاع العقوبة اللازمة وفي تقدير العقوبة على التفصيل؛ بما يتناسب مع إفساده وجريمته؛ وبما يكون الأقرب في العمل بمقتضى الآية الكريمة والحديث الشريف والآثار. والله -تعالى - أعلم.

وقد جاء في بعض الروايات:- قال أنس -رضي الله عنه-: "إنما سمل النبي - صلى الله عليه وسلم - أعين أولئك، لأنهم سملوا أعين الرعاء" (٥).

عدم حسم المحاربين من أهل الردة حتى يهلكوا وكذا عدم سقايتهم الماء ونبذهم في الشمس:

عن أنس -رضي الله عنه- قال: "قدم على النبي - صلى الله عليه وسلم - نفر من عكل

---

(١) سمرت أعينهم: أي فقئت.

(٢) أخرجه البخاري (٢٣٣)، ومسلم (١٦٧١).

(٣) أخرجه البخاري (٣٠١٨).

(٤) انظر -إن شئت- ما جاء في "مجموع الفتاوى" (٢٨/ ٣١٠).

(٥) أخرجه مسلم (١٦٧١).." [٢]

---

(١) الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، حسين العوايشة ٤/٣٠٥

(٢) الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، حسين العوايشة ٦/١٣٠

"- عدم قراءة القرآن في الركوع والسجود:

عن ابن عباس رضي الله عنه قال: كشف رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الستارة، والناس صفوف خلف أبي بكر، فقال: «أيها الناس إنه لم يبق من مبشرات النبوة إلا الرؤيا الصالحة يراها المسلم، أو ترى له، ألا وإني نهيت أن أقرأ القرآن راكعا أو ساجدا، فأما الركوع فعظموا فيه الرب عز وجل، وأما السجود فاجتهدوا في الدعاء، فقمن أن يستجاب لكم». أخرجه مسلم (١).

- حكم جهر المصلين بالقراءة:

المصلون بالنسبة للجهر في القراءة في الصلاة ثلاثة:

١ - الإمام: السنة أن يجهر في مواضع الجهر، ويسر في مواضع الإسرار.

٢ - المأموم: لا يجهر بشيء في صلاته.

٣ - المنفرد: يسر في السرية، وهو **مخير** في الجهرية بين الجهر والإسرار.

والأفضل أن يفعل الأصلح لقلبه، بشرط أن لا يؤذي أحدا إذا جهر.

ولا بأس للإمام أن يجهر في الصلاة السرية أحيانا بالآية ونحوها.

ولا بأس للمأموم أن يجهر أحيانا بشيء من الذكر كدعاء الاستفتاح، وعند رفع الرأس من الركوع ونحو ذلك.

ويستحب للمصلي أن يستعيذ سرا لكل قراءة في كل ركعة.

- حكم من طرأ عليه أحد الأخبثين في الصلاة:

إذا طرأ على المصلي أحد الأخبثين من بول أو غائط فله حالتان:

١ - أن يكون شديدا يشغله عن الخشوع في الصلاة، فيجب قطع الصلاة؛ لأن لب

---

(١) أخرجه مسلم برقم (٤٧٩).." [1]

"١ - عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «من تطهر في بيته ثم مشى إلى بيت من بيوت الله، ليقضي فريضة من فرائض الله، كانت خطوتاه إحداهما تحط خطيئة، والأخرى ترفع درجة». أخرجه مسلم (١).

٢ - وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «من غدا إلى المسجد وراح، أعد الله له نزله من الجنة، كلما غدا أو راح». متفق عليه (٢).

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٤٨٩/٢

- حكم تغيير المنفرد نيته إلى إمام:

إذا صلى المسلم منفردا ثم جاء وصف معه أحد، فيجوز له تحويل نيته من منفرد إلى إمام.

عن ابن عباس رضي الله عنه قال: بت عند خالتي، فقام النبي – صلى الله عليه وسلم – يصلي من الليل، فقمت أصلي معه، فقمت عن يساره، فأخذ برأسي، فأقامني عن يمينه. متفق عليه (٣).

- حكم تغيير المنفرد نيته من فرض إلى نفل:

إذا كان المسلم يصلي الفريضة منفردا، ثم قامت جماعة تصلي، فالأفضل أن يقلب نيته من فرض إلى نفل، ويتمها خفيفة، ويدخل مع تلك الجماعة؛ لتحصل له فضيلة الجماعة.

- حكم جهر المنفرد بالقراءة في الجهرية:

إذا صلى المنفرد وحده صلاة المغرب أو العشاء أو الفجر فعل الأصلح لقلبه، وهو مخير: إن شاء جهر بالقراءة ما لم يؤذ أحدا كنائم ومريض، أو

---

(١) أخرجه مسلم برقم (٦٦٦).

(٢) متفق عليه، أخرجه البخاري برقم (٦٦٢)، واللفظ له، ومسلم برقم (٦٦٩).

(٣) متفق عليه، أخرجه البخاري برقم (٦٩٩)، واللفظ له، ومسلم برقم (٧٦٣).." [1]

"وفي (١٧٠) ثلاث بنات لبون وحقة.

وفي (١٨٠) بنتا لبون وحقتان.

وفي (١٩٠) ثلاث حقاق وبنت لبون.

وفي (٢٠٠) أربع حقاق، أو خمس بنات لبون.

وهكذا كلما زادت عشرا تغيرت الفريضة.

- حكم من وجبت عليه سن ولم تكن عنده:

من وجبت عليه سن معينة من الإبل ولم تكن عنده تلك السن فهو مخير:

إما أن يخرج السن الذي تحته، ويعطي الساعي الذي يجمع الزكاة فوقها شاتين أو قيمتهما.

وأما أن يخرج السن الذي فوقه، ويأخذ من الساعي شاتين أو قيمتهما.

فمن وجبت عليه في الزكاة بنت مخاض ولم تكن عنده، أخرج بدلها بنت لبون، وأخذ من الساعي شاتين

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٥١٢/٢

أو قيمتهما.

ومن وجبت عليه جذعة ولم تكن عنده، أخرج بدلها حقة، وجعل معها شاتين أو قيمتهما .. وهكذا.

وإن أخرج الواجب وزيادة فقد أدى الواجب، وله أجر الإحسان على الزيادة.

- حكم زكاة البقر:

تجب الزكاة في البقر إذا بلغت ثلاثين بقرة، وما قبل ذلك لا زكاة فيه.

١ - عن معاذ رضي الله عنه أن النبي - صلى الله عليه وسلم - لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعا أو تبيعة ومن كل أربعين مسنة. أخرجه أبو داود." [١]

"٣ - فدية الجماع في العمرة كفدية الأذى على التخيير.

ومن جامع جاهلا أو ناسيا أو مكرها فلا إثم عليه ولا فدية، ونسكه صحيح.

الثالث: فدية قتل الصيد البري المأكول.

من قتل صيدا بريا متعمدا فله حالتان:

الأولى: إن كان الصيد له مثل من النعم فهو مخير: إما أن يخرج مثله، يذبحه ويطعمه مساكين الحرم، أو يقوم المثل بدراهم يشتري بها طعاما، ويطعم كل مسكين نصف صاع، أو يصوم عن كل نصف صاع يوما.

والصيد الذي له مثل من النعم:

مثل النعامة فيها بدنة .. وحمار الوحش وبقرته والوعل والأيل فيه بقرة .. وفي الضبع كبش .. وفي الغزال عنز .. وفي الأرنب عناق .. وفي الضب جدي .. وفي اليربوع جفرة .. وفي الحمامة شاة .. وهكذا.

وما سوى ذلك يحكم به عدلان من ذوي الخبرة.

الثانية: إن كان الصيد لا مثل له من بهيمة الأنعام كالعصفور والجراد، فيقوم الصيد بدراهم، ثم يخير بين أن يشتري بقيمته طعاما ويطعمه المساكين لكل مسكين نصف صاع، أو يصوم عن كل نصف صاع يوما.

ويقدر القيمة اثنان من أهل الخبرة العدول.

قال الله تعالى: ﴿ياأيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما ليذوق وبال أمره عفا الله عما سلف ومن عاد فينتقم الله منه والله عزيز ذو انتقام (٩٥)﴾ [المائدة:٩٥].." [٢]

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٤٤/٣

(٢) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٢٧٥/٣

"٢ - خيار الشرط:

وهو أن يشترط المتبايعان أو أحدهما الخيار إلى مدة معلومة.

فيصح هذا الخيار ولو طالت.

ومدته: من حين العقد إلى أن تنتهي المدة المشروطة، ومتى انقضت المدة المعلومة ولم يفسخ العقد لزم البيع.

ويسقط الخيار بإسقاطهما له بعد العقد، وإن أسقطه أحدهما بقي خيار الآخر، وينقطع بموت أحدهما، ويسقط الخيار بالقول، كما يسقط بتصرف المشتري في المبيع ببيع، أو وقف، أو هبة؛ لأن ذلك دليل رضاه.

عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «إن المتبايعين بالخيار في بيعهما ما لم يتفرقا، أو يكون البيع خيارا». متفق عليه (١).

٣ - خيار الغبن:

وهو أن يغبن البائع أو المشتري في السلعة غبنا يخرج عن العادة، وهذا الغبن محرم؛ لما فيه من الغش والجشع والظلم.

فإذا غبن أحدهما فهو بالخيار بين الإمساك أو الفسخ، كمن انخدع بمن يتلقى الركبان، أو بزيادة الناجش الذي لا يريد الشراء، أو كان يجهل القيمة، أو لا يحسن المماكسة في البيع.

فيثبت الخيار لكل مغبون في مثل هذه الصور، وهو مخير بين أن يمضي البيع

ويفوض أمره إلى الله، وأن يرد المبيع ويأخذ قيمته، وأن يأخذ قدر ما غبن به.

---

(١) متفق عليه، أخرجه البخاري برقم (٢١٠٧) ، واللفظ له، ومسلم برقم (١٥٣١).." [(١)]

"عشاهم جاز.

٢ - كسوة عشرة مساكين مما يلبس عادة.

٣ - عتق رقبة مؤمنة.

وهو مخير في هذه الثلاثة، فإن لم يجد أحدها صام ثلاثة أيام، ولا يجوز الصيام مع القدرة على أحد الثلاثة السابقة.

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٤٥٨/٣

والكافر يكفر بأحد الثلاثة الأولى، لأن الصوم عبادة فلا يصح من كافر.

قال الله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون (٨٩)﴾ [المائدة: ٨٩].

- حكم تقديم كفارة اليمين:

يجوز تقديم كفارة اليمين على الحنث، ويجوز تأخيرها عنه.

فإن قدم الكفارة كانت محللة لليمين، وإن أخرها كانت مكفرة له.

١ - عن عبدالرحمن بن سمرة رضي الله عنه قال: قال النبي - صلى الله عليه وسلم -: « ... وإذا حلفت على يمين، فرأيت غيرها خيرا منها، فكفر عن يمينك وأت الذي هو خير». متفق عليه (١).

٢ - وعنه رضي الله عنه قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: « ... وإذا حلفت على يمين، فرأيت غيرها خيرا منها، فأت الذي هو خير، وكفر عن يمينك». متفق عليه (٢).

---

(١) متفق عليه، أخرجه البخاري برقم (٦٦٢٢) ، واللفظ له، ومسلم برقم (١٦٥٢).

(٢) متفق عليه، أخرجه البخاري برقم (٦٦٢٢) ، واللفظ له، ومسلم برقم (١٦٥٢).." [1]

"ربه، ومحبته، وعبادته، والأنس به، والتوكل عليه، والاستعانة به، وطاعته، والعمل بما يرضيه.

وإذا عدم القلب ذلك كان أشد عذابا واضطرابا من العين التي فقدت النور، والأذن التي فقدت السمع.

ومن جهل ربه وما يجب له، فهو في عذاب دائم؛ لأنه محروم مما يشتهي ويحب، فالقلب السليم يبصر الحق كما تبصر العين الشمس، ويتلذذ بالإيمان والعمل الصالح كما يلتذ الجسم بالطعام والشراب.

وقد خلق الله الإنسان ليكون عبدا، وهو مخير: فإما أن يكون عبدا لله، أو يكون عبدا للشيطان.

فالله يأمر بالإيمان والطاعات والخير، والشيطان يأمر بالكفر والمعاصي والشر.

فمن وجد نفسه في الإيمان والطاعات فهو عبد لله.

ومن وجد نفسه في الكفر والمعاصي فهو عبد للشيطان.

١ - قال الله تعالى: ﴿الذين آمنوا وتطمئن قلوبهم بذكر الله ألا بذكر الله تطمئن القلوب (٢٨)﴾ [الرعد:

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٢٦٣/٥

.[٢٨

٢ – وقال الله تعالى: ﴿الله ولي الذين آمنوا يخرجهم من الظلمات إلى النور والذين كفروا أولياؤهم الطاغوت يخرجونهم من النور إلى الظلمات أولئك أصحاب النار هم فيها خالدون (٢٥٧)﴾ [البقرة: ٢٥٧].

٣ – وقال الله تعالى: ﴿إن الشيطان لكم عدو فاتخذوه عدوا إنما يدعو حزبه ليكونوا من أصحاب السعير (٦)﴾ ... [فاطر: ٦].." (١)

"٢ – الثاني ما لا يبقى كالطعام الرطب فهو **مخير** بين أكله وغرمه أو بيعه وحفظ ثمنه.

٣ – الثالث ما يبقى بعلاج كالرطب فيفعل ما فيه المصلحة: من بيعه وحفظ ثمنه أو تجفيفه وحفظه

٤ – الرابع ما يحتاج إلى نفقة كالحيوان وهو ضربان:

١ – حيوان لا يمتنع بنفسه فهو **مخير** بين أكله وغرم ثمنه أو تركه والتطوع بالإنفاق عليه أو بيعه وحفظ ثمنه.

٢ – وحيوان يمتنع بنفسه فإن وجده في الصحراء تركه وإن وجده في الحضر فهو **مخير** بين الأشياء الثلاثة فيه (١).

"فصل" وإذا وجد لقيط بقارعة الطريق فأخذه وتربيته وكفالته واجبة على الكفاية (٢) ولا يقر إلا في يد أمين فإن وجد معه مال أنفق عليه الحاكم منه وإن لم يوجد معه مال فنفقته في بيت المال (٣).

---

(١) جاء في حديث زيد بن خالد رضي الله عنه: وسأله عن ضَالَّةِ الإبِلِ؟ فقال: (مالَكَ وَلها، دَعْها فإن مَعَهَا حِذَاءَها وسقَاءَها، تَرِدُ المَاءَ وتَأْكُلُ الشَّجرَ حتَى يجدَها ربهَا). وسأله عنَ الشَاة؟ فقال: (خُذها فإنما هي لكَ، أو لَأخِيكَ، أوْ للذئبِ).

[معها حذاءها وسقاءها: أيَ تقوى بخفها على قطع الصحراء، كما أنها تملأ كرشها بما يكفيها أياماً. هي لك ... : إما أن تأخذها أنت وإما أن يأخذها غيرك، وإما أن يأكلها الذئب].

(٢) حفظاً لنفسه المحترمة عَن الهلاك، وإحياءً للنفس التي قال الله تعال فيها: " وَمَنْ أحْيَاهَا فَكَأنمَا أحْيا الناسَ جَمِيعا " / المائدة: ٣٢/.

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامي، التويجري، محمد بن إبراهيم ٣٤٦/٥

(٣) لأن عمر رضي الله عنه استشار الصحابة في نفقة اللقيط فأجمعوا على أنها في بيت المال. مغني المحتاج: ٢/ ٤٢١." [1]

"الأضحية (١) ويطعم الفقراء والمساكين (٢).

تُعينُوا فيها).

وله أيضاً أن يهدي منها إلى الأغنياء، ويسن أن لا يزيد في الأكل أو الإهداء على الثلث، والتصدق أفضل من الإهداء.

والأفضل أن يأكل القليل منها تبركاً ويتصدق بالباقي، اقتداء به صلى الله عليه وسلم، فقد روى البيهقي أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من كَبِدِ أضْحِيتِه (مغني المحتاج: ٤/ ٢٩٠).

ويجبَ التصدق ببعضها ولو لفقير واحد على الأصح في المذهب، لقوله تعالى: "وَالْبُدنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَائِرِ اللهِ لَكُمْ فيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا اسْمَ الله عَلَيْهَا صَوَافّ فَإذَا وَجبَتْ جنوبهَا فَكُلُوا مِنْها وَأَطْعِمُوا البائِسَ الْفَقيرَ "/ الحج: ٣٦/.

[البدن: جمع بَدَن وهي ما يهدى إلى الحرم من الإبل، وقيس عليها الأضاحي. شعائر الله: علائم دينه. صواف: قائمة معقولة اليد اليسرى.

وجبت جنوبها: سقطت على الأرض. البائس: شديد الحاجة].

ولم يجب الأكل منها كما وجب إطعام الفقير لقوله تعالى: " جعلناها لكم " وما جعل للإنسان فهو **مخير** بين أخذه وتركه. (مغني المحتاج: ٤/ ٢٩٠).

(١) أي جزء ولو جلدها، ويحرم ذلك، وليس له إعطاؤه أجرة للجزار.

والأصل في هذا: ما رواه البيهقي (٩/ ٢٩٤) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (مَنْ بَاعَ جِلْدَ أضْحِيتِهِ فَلاَ أضْحيَةَ لَهُ).

وإن كانت غير منذورة أو واجبة (انظر حاشية ٢ ص ٢٤٤) جاز له الانتفاع بجلدها، وإلاَ وجب عليه التصدق به.

(٢) انظر حاشية: ٣ ص٢٤٤.." [2]

---

(١) التذهيب في أدلة متن الغاية والتقريب، مصطفى ديب البغا ص/١٥٠

(٢) التذهيب في أدلة متن الغاية والتقريب، مصطفى ديب البغا ص/٢٤٧

"ومن حلف بصدقة ماله (١) فهو **مخير** بين الصدقة (٢) أو كفارة اليمين (٣) ولا شيء في لغو اليمين (٤).

لأيْمَانِكمْ أنْ تَبروا وَتَتَّقُوا وَتصلِحُوا بَيْنَ الناسِ " / البقرة: ٢٢٤/.

وروى البخاري (١٩٨١) ومسلم (١٦٠٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعتُ رسولَ اللهِ صلى الله عليه وسلم يقول: (الْحَلف مُنَفقةٌ للسلْعَة مُمحقةٌ للبَرَكة).

[للسَلعة: ما يباع ويشترى من المتاعَ. ممحقة: مذهبَة. للبركة: الزيادة والنماء].

(١) كأن قال: لله علي أن أتصدق بمالي إن فعلت كذا، ومثله: أن أصوم يوماً، ونحو ذلك. ويسمى يمين اللجاج والغضب، كما يسمى نذر اللجاج والغضب، لشبهه بالنذر من حيث الالتزا بقربة، وشَبهه باليمين من حيث تأكيد المنع من الفعل أو الترك. وهو إلى النذر أقرب وبه أشبه. وأضيف إلى اللجاج - وهو التمادي في الخصومة - وإلى الغضب: لأنه غالبا يحصل عندهما.

(٢) أي التصدق بماله، أو تنفيذ ما التزمه من القُربَاتِ.

(٣) لما رواه مسلم (١٦٤٥) عن عقبة بنَ عامر رضي الله عنه، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (كَفَارَةُ النذْرِ كَفارَةُ اليَمِينِ). قال النووي رحمه الله تعالى: اختلف العلماء في المراد به، فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج، هو أن يقول إنسان يريد الامتناع من كلام زيد مثلاً: إن كلمت زيداً - مثلا - فلله علَيَ حجة، أو غيرها، فيكلمه، فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين ما التزمه، هذا هو الصحيح في مذهبنا. (شرح مسلم:١٠٤/ ١١).

(٤) وهو ما يجري على اللسان دون قَصْدِ الحْلِفِ، أو قَصَدَ الحلفَ على شي فسبق لسانُه إلى غيره. فلا كفارة فيه ولا إثم، لقوله تعالى: "لا." [١]

"ومن حلف أن لا يفعل شيئا فأمر غيره بفعله لم يحنث (١) ومن حلف على فعل أمرين ففعل أحدهما لم يحنث (٢).

وكفارة اليمين (٣) هو **مخير** فيها بين ثلاثة أشياء:

يُؤَاخذكُم اللهُ باللَّغْوِ في أيمانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بمَا كسبت قُلُوبُكُمْ "/ البقرَة: ٢٢٥/. أي قصدتموه وعزمتم

---

(١) التذهيب في أدلة متن الغاية والتقريب، مصطفى ديب البغا ص/٢٥٣

عليه، وكسب القلب هو العزم والنية.

قالت عائشة رضي الله عنها: أنزِلَتْ فيَ قوله: لاَ وَاللهَ، بَلى واللهَ.

البخاري (٦٢٨٦).

وروى أبو داود (٣٢٥٤) وابن حبان (١١٨٧) عن عطاء في اللَّغْوِ في اليمين، قال: قالت عائشة رضي الله عنها: إن رسولَ الله صلى الله عليه وسلم قال: (هُوَ كَلاَمُ الرجُلِ في بَيْتِهِ، كَلاَ وَالله، وَ بَلى وَاللهِ).

(١) من الحنث وهو عدم الوفاء بموجب اليمين، والحنثَ في الأصل الذنب، وأطلق على ما ذكر لأنه سبب له. ولم يحنث في الصورة المذكورة، لأنه لم يباشر الفعل، والفعل يُنسب إلى من باشره، وهو قد حلف على فعل نفسه حقيقة، فلا يحنث بفعل غيره.

(٢) وذلك كما لو حلف: لا يلبس هذين الثوبين، أولا يكلم زيداً وعمراً، فلبس أحد الثوبين أو كلم أحد الرجلين، فلا يحنث، لأن يمينه واحدة على مجموع الأمرين.

أما لو قال: والله لا ألبس هذا ولا هذا، أو لا أكلم زيداً ولا عمراً، فيحنث بلبس أحد الثوبين أو تكليم أحد الرجلين، لأن إعادة حرف النفي جعلت كلا منهما مقصوداً باليمين على انفراد.

(٣) أي المنعقدة، وهي التي يجري لفظها على لسانه ويقصدها قي قلبه، فإن لم يَبر بها، أي يعمل بموجبها، وجبت عليه الكفارة، لقوله تعالى:." [(١)]

"٢ - أن يحلف مختاراً، فإن حلف مكرهاً لم تنعقد يمينه.

٣ - أن يكون قاصداً لليمين، فلا تنعقد بلا قصد، كمن يجري على لسانه (لا والله، وبلى والله) في حديثه.

٤ - الحنث في يمينه، بأن يفعل ما حلف على تركه، أو يترك ما حلف على فعله مختاراً ذاكراً.

- صفة كفارة اليمين:

يخير من لزمته كفارة يمين بين:

١ - إطعام عشرة مساكين نصف صاع من قوت البلد لكل واحد من بر، أو تمر، أو أرز ونحوها، وإن غدَّى المساكين العشرة أو عشَّاهم جاز.

٢ - كسوة عشرة مساكين ما يُجزئ في الصلاة.

٣ - عتق رقبة مؤمنة.

وهو **مخير** في هذه الثلاثة السابقة، فإن لم يجد صام ثلاثة أيام، ولا يجوز الصيام إلا عند العجز عن الثلاثة

---

(١) التذهيب في أدلة متن الغاية والتقريب، مصطفى ديب البغا ص/٢٥٤

السابقة.

- حكم تقديم كفارة اليمين:

يجوز تقديم الكفارة على الحنث، ويجوز تأخيرها عنه، فإن قدمها كانت محللة لليمين، وإن أخرها كانت مكفرة له.

قال الله تعالى في بيان كفارة اليمين: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ (٨٩)﴾ [المائدة/٨٩].

- من حق المسلم على أخيه إبرار قسمه إذا أقسم عليه إذا لم يكن في معصية، ولم تلحقه مشقة.." [(١)]

"قال مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر قال: من قال: والله ثم قال: إن شاء الله ولم يفعل الذي حلف عليه لم يحنث قال ابن وهب وأخبرني رجال من أهل العلم عن ابن مسعود وابن عباس وابن قسيط وعبد الرحمن بن القاسم وزيد بن أسلم وابن شهاب وطاوس وعطاء بن أبي رباح ومجاهد مثله.

وقال عطاء: ما لم يقطع اليمين وتبرك.

قال ابن مهدي عن أبي عوانة عن الأعمش عن إبراهيم قال: إذا حلف الرجل فله أن يستثني ما كان الكلام متصلا.

قال ابن مهدي عن المغيرة عن إبراهيم في رجل حلف واستثنى في نفسه قال: فليس بشيء.

قال ابن مهدي عن أبي عوانة عن الأبرش عن إبراهيم في رجل حلف واستثنى في نفسه قال: ليس بشيء.

قال ابن مهدي عن هشيم عن محمد الضبي قال: سألت إبراهيم في رجل حلف واستثنى في نفسه، قال: لا حتى يجهر بالاستثناء كما جهر باليمين

قلت: أرأيت لو أن ذميا حلف بالله أن لا يفعل كذا وكذا فحنث بها بعد إسلامه أتجب عليه الكفارة أم لا في قول مالك؟

قال: لا كفارة عليه عند مالك

---

(١) مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، التويجري، محمد بن إبراهيم ص/٩٩٣

[النذور في معصية أو طاعة]

قال ابن القاسم في النذر: إنه من نذر أن يطيع الله في صلاة أو صيام أو عتق أو حج أو غزو أو رباط أو صدقة أو ما أشبه ذلك وكل عمل يتقرب به إلى الله، فقال علي نذر أن أحج أو أصلي كذا وكذا أو أعتق أو أتصدق بشيء يسميه في ذلك فإن ذلك عليه ولا يجزئه إلا الوفاء لله به. كان ذلك النذر تطوعا جعله على نفسه أو يمينا فحنث في ذلك فذلك واجب

قال: وإن كان حلف فقال علي نذر إن لم أعتق رقبة أو إن لم أحج إلى بيت الله أو ما أشبه ذلك مما سميت لك حلف به فقال: إن لم أفعل كذا وكذا فعلي نذر إن لم أعتق رقبة فهو **مخير** إن أحب أن يفعل ما نذر من الطاعة، فليفعل ولا كفارة عليه، وإن أحب أن يترك ذلك ويكفر عن يمينه كفر، وإن كان لنذره ذلك أجل. مثل أن يقول علي نذر إن لم أحج العام أو علي نذر إن لم أغز العام أو إن لم أصم رجب في هذا العام أو إن لم أركع في هذا اليوم عشر ركعات فإن فات الأجل في هذا كله قبل أن يفعله فعليه الحنث، ويكفر عن يمينه بكفارة اليمين إلا أن يكون جعل لنذره مخرجا، فعليه ذلك المخرج إذا حنث، وتفسير ذلك أن يقول: علي نذر؛ صدقة دينار أو عتق رقبة أو صيام شهر إن لم أحج العام أو إن لم أغز العام أو ينوي ذلك وما أشبه ذلك فإن فات الأجل الذي وقت إليه ذلك." (١)

"أعطاهم أيجزئه ذلك أم لا؟

قال: أرى إن كان فقيرا أجزأه.

قلت: وجميع الكفارات في هذا سواء. قال: الذي سألت مالكا إنما هو عن كفارة اليمين وأراها كلها هي والزكاة سواء لأنه محمل واحد

قال: وأخبرني ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن نافع أنه قال: لا يطعم نصراني في كفارة يمين.

قال: وقال ربيعة وغيره من أهل العلم: إنه لا يعطى منها يهودي ولا نصراني ولا عبد شيئا.

وقال الليث مثله.

قال ابن مهدي عن إسرائيل عن مهدي عن ليث عن مجاهد قال: لا يتصدق إلا على أهل دينه.

قال ابن مهدي عن إسرائيل عن جابر عن الحكم قال: لا يتصدق عليهم. وقال الحكم: لا يجزئ إلا

---

(١) المدونة مالك بن أنس ١/٥٨٥

مساكين مسلمين

قال ابن مهدي عن حماد بن زيد قال: سألت أيوب عن الأخ أيعطيه من كفارة اليمين؟

قال: أمن عياله؟

قلت: لا. قال: نعم.

قلت: فما تعلم أحدا من القرابة لا يعطى؟

قال: الغني قلت: فالأب؟ قال: لا يعطى.

قال سحنون: وقد كره ابن المسيب ومالك إعطاء القريب من الزكاة

[تخيير التكفير في كفارة اليمين]

قلت: أرأيت من حنث في اليمين بالله أهو **مخير** في أن يكسو أو يطعم أو يعتق في قول مالك؟

قال: نعم.

قلت: فإن لم يقدر على شيء صام؟

قال: نعم.

قلت: وهل يجوز له أن يصوم وهو يقدر على أن يطعم أو يكسو أو يعتق؟

قال: لا يجزئه أن يصوم وهو يقدر على شيء.

قال: وأخبرني ابن وهب عن عثمان بن الحكم الجذامي عن يحيى بن سعيد. أنه قال في كفارة الأيمان إن شاء أطعم وإن شاء أعتق، وإن شاء كسا، فإن لم يجد شيئا من هذه الثلاث صام ثلاثة أيام.

وقال ابن شهاب مثله وقال ابن المسيب مثله وغيره من أهل العلم وقالوا: كل شيء في القرآن. أو أو فصاحبه **مخير** أي ذلك شاء فعل.

قال ابن مهدي عن سفيان عن ليث عن مجاهد عن ابن عباس قال: كل شيء في القرآن أو فهو **مخير** وما كان فمن لم يجد يبدأ بالأول فالأول وقاله عطاء بن أبي رباح وقال أبو هريرة إنما الصيام لمن لم يجد في كفارة اليمين.

[الصيام في كفارة اليمين]

قلت: أرأيت الصيام في كفارة اليمين أمتتابع في قول مالك أم لا؟

قال: إن تابع فحسن وإن لم يتابع أجزأ عنه عند مالك

قلت: أرأيت إن أكل في صيام كفارة اليمين أو." [1]

"وأما العبد فهو **مخير** إذا استحق منه قليل أو كثير أن يرد ما بقي ويأخذ ثمنه ذلك إن أحب، فإن أحب أن يحبس ما بقي ويأخذ ثمن ما استحق منه فذلك له، فالمرأة عندي بمنزلة ما وصفت لك من قول مالك في البيوع في الدار والعبد.

قال ابن القاسم: قال مالك في العبد والجارية: ليسا بمنزلة الدار؛ لأنه يحتاج إلى العبد أن يظعن به في سفره ويرسله في حوائجه، ويطأ الجارية، والدار والنخل والأرضون ليست كذلك إذا استحق منها الشيء التافه الذي لا ضرر عليه فيه لزمه البيع ويرجع بما استحق بقدر ذلك من الثمن، قال ابن القاسم: والمرأة عندي بمنزلة الذي فسر لي مالك من الدور والرقيق.

قلت: وكذلك العروض كلها؟

قال: نعم، إن كانت عروضا لها عدد أو رقيقا لها عدد فاستحق منها شيء فحمله محمل البيوع؛ لأن مالكا

قال: أشبه شيء بالبيوع النكاح

قلت: أرأيت إن تزوجها على صداق مسمى ثم زادها بعد ذلك من قبل نفسه في صداقها ثم طلقها قبل البناء بها أو مات عنها؟

قال ابن القاسم: فله نصف ما زادها وهو بمنزلة ما لو وهبه لها تقوم به عليه، وإن مات عنها قبل أن تقبضه فلا شيء لها منه؛ لأنها عطية لم تقبض

قلت: أرأيت إن تزوج رجل امرأة على أبيها أو على ذي رحم محرم منها أن يعتق عليها ساعة وقع النكاح في قول مالك؟

قال: قال مالك: يعتق عليها.

قلت: فإن طلقها قبل البناء؟

قال: فللزوج نصف قيمته.

---

(١) المدونة مالك بن أنس ١/٥٩٤

قلت: فإن كانت المرأة معسرة؟

قال: لم أسمع من مالك فيه شيئا، وأرى أن لا يرجع الزوج على العبد بشيء ولا يرده في الرق من قبل أنه بمنزلة رجل كان له على رجل دين ولا مال للغريم إلا عبد عنده فأعتق الغريم عبده ذلك فعلم الرجل الذي له الدين فسكت فأراد أن يرجع بعد ذلك في العبد يرده في الرق لمكان دينه، فليس ذلك له، وهذا في الدين هو قول مالك، وهو حين أصدقها إياه قد علم أنه يعتق عليها فلذلك لم أرده على العبد بشيء، وليس هذا بمنزلة رجل أعتق عبدا له وعليه دين ولم يعلم بذلك الذي له الدين فيرد عتق العبد، فإن هذا له أن يرد عتق العبد، وكذلك قال مالك، وقد أخبرني بعض جلساء مالك أن مالكا استحسن أن لا يرجع الزوج على المرأة بشيء، وأحب قوله إلي الأول: أنه يرجع عليها بنصف قيمته.

[صداق النصرانية واليهودية والمجوسية يسلمن ويأبى أزواجهن الإسلام]

في صداق النصرانية واليهودية والمجوسية يسلمن ويأبى أزواجهن الإسلام قال: وقال مالك: في اليهودية والنصرانية والمجوسية تسلم ويأبى زوجها الإسلام وقد أصدقها صداقا بعضه مقدم وبعضه مؤخر وقد دخل بها إن صداقها يدفع إليها." (١)

"كانت له نية حين قال إحدى امرأتي هاتين طالق طلقت تلك بعينها وهو مصدق، وإن لم يكن له نية في واحدة طلقتا عليه جميعا.

قال ابن القاسم: فإذا جحد وشهد عليه كان بمنزلة من لم تكن له نية.

قال: قال مالك: وإن كان نوى واحدة فأنسيها طلقتا عليه جميعا.

قلت: فإن قال: رأس من رقيقي حر ولم ينو شيئا ولا واحدا بعينه؟

قال: فهو **مخير** في أن يعتق من شاء منهم، وإنما هو بمنزلة من قال رأس من رقيقي صدقة على المساكين أو في سبيل الله فهو **مخير** فيمن شاء منهم.

قلت: أرأيت إن قال رجل لعبدين له أحدكما حر؟

قال: إن كانت له نية في أحدهما قبلت نيته وصدق ولا يمين عليه، وإن لم تكن له نية أعتق أيهما شاء، والطلاق مخالف لهذا طلق إحدى امرأتيه إن نوى واحدة وإلا طلقتا عليه جميعا.

قلت: فإن قال: ذلك في صحته في العبدين، ثم مرض فقال في مرضه نويت هذا العبد، أيكون مصدقا

---

(١) المدونة مالك بن أنس ١٥٩/٢

ويخرج من جميع المال؟

قال: نعم، أراه من جميع المال إلا أن يكون قيمة الذي زعم أنه نواه أكثر من قيمة الآخر، فأجعل الفضل الذي اتهمته فيه في الثلث.

قال سحنون وقال غيره يخرج فارعا من رأس المال.

[العبد يحلف بحرية كل مملوك يملكه إلى أجل]

في العبد يحلف بحرية كل مملوك يملكه إلى أجل، ثم يعتق ويملك مماليك

قلت: أرأيت لو أن عبدا حلف فقال: كل مملوك أملكه إلى ثلاثين سنة فهو حر، فأعتقه سيده فاشترى رقيقا في الثلاثين سنة، أيعتقون عليه أم لا؟

قال: لم أسمع من مالك فيه شيئا إلا أني كنت عند مالك فأتاه عبد فقال: إني سمعت اليوم لجارية فعاسروني في ثمنها.

قال فقلت: هي حرة إن اشتريتها ثم بدا لي أن أشتريها؟

قال: قال مالك: لا أرى أن تشتريها ونهاه عن ذلك وعظم الكراهية فيها.

قال: فقلت له: أسيده أمره أن يحلف بذلك؟ فقال لي مالك: لم يخبرني أن سيده أمره بذلك، وقد نهيته أن يشتريها.

فمسألتك أبين من هذا عندي أنه يعتق عليه ما يملكه في الثلاثين سنة إذا هو عتق واليمين لازمة حين حلف بها، ولكن ما ملك من العبيد وهو عبد في ملك سيده إنما منعنا من أن نعتقهم عليه، لأن العبد ليس يجوز عتقه عبدا له إلا بإذن سيده وهو رأيي إلا أن يعتق وهم في ملكه فيعتقوا عليه بمنزلة ما أعتق ولم يرد ذلك السيد، فكذلك هو فيما حنث إذا لم يرده السيد بمنزلة ما أعتق يجوز ذلك عليه بعد عتقه إذا كانوا في يديه، ولقد سمعت مالكا." (١)

"بالكفالة؟

قال: نعم كذلك قال مالك: في الدم العمد إذا عفا على أن يعطيه مالا، فإن أعطاه مالا وإلا ضرب عنقه.

قلت: أرأيت لو أني بعت سلعة على أن يعطيني حميلا رجلا سماه له والرجل غائب؟ قال: إن كانت غيبته

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٢/٣٩٩

قريبة فالبيع جائز إن رضي فلان أن يتحمل بالثمن، قال: وإن كانت غيبته بعيدة في ذلك.
قلت: فإن أبى فلان أن يتحمل بالثمن؟
قال: فالبائع بالخيار إن شاء أمضى البيع ولا حميل له بحقه وإن شاء أبطل البيع وأخذ سلعته.

قلت: أرأيت إن بعت عبدا لي من رجل على أن يرهنني من حقي عبدا له غائبا؟ قال: البيع جائز، وإنما هو بمنزلة ما لو اشترى سلعة غائبة بسلعة حاضرة وتوقف الحاضرة فإن وجدت الغائبة بحال ما كانت تعرف جاز البيع بينهما وكذلك الرهن.
قلت: أرأيت إن قال: المشتري حين تلف العبد الذي سماه رهنا أنا أعطيك مكان العبد رهنا وثيقة من حقك ولا تنقض البيع أيكون له ذلك؟ قال ابن القاسم: لا ينظر إلى قول المشتري هاهنا وإنما ذلك إلى البائع إن شاء قبل وإن شاء نقض البيع لأنه لو أن رجلا باع رجلا سلعته على أن يرهنه عبدا بعينه ففعل ذلك فلما رهنه إياه قال صاحب العبد: أنا أحتاج إلى عبدي وأخاف عليه الفوت وهذه دار أرهنك إياها ثقة من حقك، والدار خير من العبد لم يكن ذلك له إلا أن يرضى المرتهن كذلك؟
قال مالك: فكذلك مسألتك إنما باع على رهن بعينه فليس له أن يصرفه إلى غيره قلت: أرأيت لو أني اشتريت سلعة من رجل على أن أرهنه عبدا لي ففعلت فدفعت إليه العبد الرهن وأخذت السلعة فمات العبد عنده أيبطل هذا البيع أم لا؟ قال: لا يبطل البيع ويكون جائزا ولا يكون له أن يرجع عليك برهن آخر ويكون حقه عليك إلى أجله إن كان لذلك أجل أو حالا إذا لم تكونوا سميتم أجلا.
قلت: فالذي اشترى على أن يرهنه عبده فهلك العبد قبل أن يصل إليه لم أبطلت البيع بينهما إذا أراد ذلك البائع، ولم لا تجعل البيع جائزا بمنزلة الذي قبض الرهن فمات عنده؟
قال: لأن هذا إنما باعه على أن يوصل إليه الرهن، فهو لما لم يصل إليه لم يكن رهنا فهو مخير، قال: ومما يبين ذلك أنه لو فلس الرجل المبتاع صاحب العبد الذي سماه رهنا والعبد غائب لم يقبضه المرتهن لم يكن البائع الذي اشترطه رهنا أحق به وكان أسوة الغرماء لأنه رهن غير مقبوض وإنما باعه على أن يوصله إليه لأنه لم يقع في الرهن ولا." (١)
"قلت: أرأيت لو أن رجلا اكترى دابة يوما فحبسها شهرا ماذا عليه؟ قال: عليه كراء يوم، ورب الدابة مخير في التسع وعشرين يوما إن شاء أخذ كراءها فيما حبسها فيه على قدر ما استعملها أو حبسه إياها

(١) المدونة مالك بن أنس ٣/٢٠٢

بغير عمل.

وإن شاء أخذ قيمتها من بعد اليوم الذي كان عليه بالكراء. وقال غيره: إن كان معه في المصر فهي عليه بالكراء الأول على حساب ما أكراه؛ لأن رب الدابة حين انقضت وجيبته فلم يردها إليه وهو معه وهو يقدر على أخذها كأنه راض بالكراء الأول، وإن كان ذلك في غير مصره فأتى بالدابة على حالها فربها **مخير** إن شاء أخذ الدابة وكراءها لليوم أو الأكثر من كراء مثلها فيما حبسها إن كان كراء مثلها فيما حبسها أكثر من كراء اليوم كان ذلك لرب الدابة وإن كان كراء ما حبسها على حساب كراء اليوم الذي أكراها أقل كان لرب الدابة على حساب الكراء الأول عمل عليها أو لم يعمل، وإن شاء ضمنه قيمتها يوم حبسها ولا شيء له من كرائها إلا كراء اليوم الذي أكراها.

قلت لابن القاسم: وإن لم تتغير الدابة؟

قال: وإن لم تتغير فهو مخير، وهذا كله قول مالك.

قال ابن القاسم: إلا أن يكون حبسها اليوم ونحوه ثم يردها بحالها لم تتغير في بدنها فيكون عليه كراؤه ولا يضمن، وذلك؛ لأن مالكا قال في الرجل يتكارى الدابة فيتعدى عليها الأميال: إنه يردها ولا يضمنها ويكون عليها كراء تلك الأميال إذا ردها على حالها.

[التعدي في الكراء]

ما جاء في التعدي في الكراء قلت: أرأيت إن تكاريت بعيرا لأحمل عليه محملا فحملت عليه زاملة؟

قال: ينظر في ذلك فإن كانت الزاملة أثقل من المحمل أو أكثر كراء فهو ضامن إن أعطب البعير، ويكون عليه كراء ما زاد فرب البعير **مخير** في ذلك، فإن كانت الزاملة دون المحمل فلا شيء عليه.

قلت: وهذا قول مالك؟

قال: قال مالك في رجل تكارى بعيرا على أن يحمل عليه حمل كتان فحمل عليه حمل صوف فعطب قال: ينظر في ذلك، فإن كان الذي حمل عليه هو أجفى على البعير وأتعب وربما كان الشيئان وزنهما واحد أو أحدهما أتعب لجفائه أو لشدة ضمه على جنبي البعير مثل الرصاص والنحاس، فإن كان الذي حمل." (١)

"[كتاب الغصب]

قلت لابن القاسم: أرأيت لو أني كسرت صحفة لرجل كسرا فاسدا صيرتها فلقتين، أو كسرتهما كسرا غير

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٣/٤٨٧

فاسد، أو كسرت له عصا كسرا فاسدا أو غير فاسد، أو شققت له ثوبا فأفسدت الثوب، شققته بنصفين أو شققته شقا قليلا؟

قال: قال مالك في رجل أفسد لرجل ثوبا، قال مالك: إن كان الفساد يسيرا رأيت أن يرفوه ثم يغرم ما نقصه بعد الرفو، وإن كان الفساد كثيرا فإنه يأخذ الثوب ويغرم قيمته يوم أفسده لرب الثوب. وكذلك المتاع مثل ما قال مالك في الثوب، فكل الذي سألت عنه هو عندي على مثل هذا المحمل.

قلت: فإن قال رب الثوب: لا أسلم الثوب وقد أفسده فسادا فاحشا، فقال لا أسلمه ولكني أتبعه بما أفسده من ثوبي؟

قال: هو مخير في ذلك، إن أحب أن يسلمه ويأخذ قيمته فعل، وإن شاء احتبسه وأخذ ما نقصه. وإنما فرق ما بينه إذا أفسده فسادا كثيرا وإذا أفسده فسادا يسيرا، أن اليسير لا مضرة فيه على صاحبه. فلذلك لم يكن له خيار ولم يلزم من فعل ذلك به، وإنه حين أفسده فسادا كثيرا، فصاحبه يحتج يقول أبطل علي ثوبي فلذلك يخير.

قال: ولقد كان مالك – دهره – يقول لنا في الفساد يغرم ما نقصه ولا يقول يسيرا ولا كثيرا، ثم وقف بعد ذلك فقال هذا القول في الفساد الكثير. وهو أيضا لا مضرة فيه على الذي أفسده؛ لأنه إنما يطرح عنه بقدر الذي بقي في يدي صاحب الثوب، وهو قيمته التي كان يغرم. وليس هذا بيعا من البيوع يخير فيه، إنما هذه جنايات، فالمجني عليه هو الذي يخير كما وصفت لك.

[فيمن اغتصب جارية فزادت عنده ثم باعها أو وهبها أو قتلها]

قلت: أرأيت لو أن رجلا غصب جارية من رجل وقيمتها ألف درهم، فزادت عنده حتى صارت تساوي ألفين، ثم باعها بعد ذلك بألف وخمسمائة أو وهبها أو قتلها أو تصدق بها." (١)

"ثمنا أو تسعا رجع فأخذ من صاحبه قيمة نصف عشر ما في يدي صاحبه، وإن كان إنما أصاب عيبا بدار منها قسمت هذه المعيبة وما يأخذ من صاحبه بينهما نصفين.

قلت: والدار الواحدة في هذا مخالفة في القسمة في قول مالك للدور الكثيرة؟

قال: نعم؛ لأن الدار الواحدة يدخل فيها الضرر عليه فيما يريد أن يبني أو يسكن، فلذلك جعل له في الدار الواحدة أن يرد بمنزلة العبد الواحد يشتري فيستحق نصفه، فله أن يرد جميعه. وإذا كانت دورا كثيرا فإنما

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٤/١٦٩

تحمل محمل الشراء والبيع في جملة الرقيق وجملة الدور وجملة المتاع إذا استحق من ذلك بعضه دون بعض، إلا أن يكون ما استحق من هذه الدار لا مضرة فيه على ما بقي فيكون مثل الدار.

قلت: فلو أن جاريتين بيني وبين رجل من شراء أو ميراث، أخذت أنا واحدة وأعطيته أخرى، فوطئ صاحبي جاريته فولدت منه ثم أتى رجل فاستحقها بعدما ولدت؟ قال: يأخذ الجارية ويأخذ قيمة ولدها ويرجع هذا الذي استحقت في يديه على صاحبه فيقاسمه الجارية الأخرى إلا أن تكون قد فاتت، فإن فاتت بنماء أو نقصان أو اختلاف أسواق أو شيء مما يفوت به كان له عليه نصف قيمتها يوم قبضها.

قال ابن القاسم: وقد قال مالك: إذا وجد رجل جاريته عند رجل وقد ولدت منه وقد كانت سرقت منه فثبت له البينة على ذلك، فله أن يأخذها وقيمة ولدها يوم يستحقها، ثم قال بعد ذلك: ليس له أن يأخذها ولكن يأخذ قيمتها وقيمة ولدها إلا أن يكون عليه في ذلك ضرر، والذي آخذ به أنا أنه يأخذها ويأخذ قيمة ولدها.

قلت: فلو أن رجلا باع جارية في سوق المسلمين فاستحقها رجل من المسلمين بعدما فاتت بنماء أو نقصان أو حوالة أسواق في يد هذا المشتري، أيكون المستحق بالخيار إن شاء أخذ من المشتري قيمة الجارية؛ لأنها قد فاتت في يديه وإن شاء أخذ ثمنها من البائع؟

قال: لا يكون للمستحق إلا أن يأخذ جاريته بعينها، وإن كانت قد حالت بنماء أو نقصان أو اختلاف أسواق فليس له غيرها أو يأخذ ثمنها من بائعها فهو **مخير** في ذلك.

قلت: فإن كان ثمنها عروضا أو حيوانا وقد حالت بالأسواق أو بنماء أو بنقصان؟

قال: فله أن يأخذ العروض من يد بائع الجارية زادت العروض أو نقصت لا حجة للبائع في زيادة العروض ولا نقصانها لأنها ثمن جاريته.

قال: ولأن مالكا قال: لو أن رجلا باع سلعة بسلعة من رجل، فوجد أحد الرجلين بالسلعة التي أخذ من صاحبه عيبا فردها وقد حالت الأسواق في التي وجد فيها العيب وفي الأخرى، كان له أن يرد التي وجد فيها العيب ولم يكن له أن يأخذ الأخرى، ولكن يأخذ قيمتها وكذلك قال مالك.

قلت: ولم قال مالك ذلك؟

قال: لأن الذي لم يجد بجاريته عيبا كان ضامنا لها فعليه نقصانها وله نماؤها، والذي وجد بجاريته عيبا لم

يرض بها فله أن يردها للعيب الذي أصاب بها، فإذا ردها فليس له أن يأخذ ما زاد في الجارية الأخرى." (١)

"مالك في البيوع إلا أن تفوت الدور في يد الورثة ببيع أو بنيان، فيرجع عليهم بالقيمة يوم قبضوا الدور بالقسم فيقتسمون القيمة بينهم على قدر الوصية والمواريث فيما بينهم.

قلت: فإن كانت الدور وقد فاتت في أيدي الورثة بهدم؟

قال: يقال للموصى له خذ ثلث هذه الدور مهدومة وثلث نقضها، ولا يكون عليهم فيما نقض الهدم شيئا إلا أن يكونوا باعوا من النقض شيئا، فيكون له ثلث ما باعوا به ولا يكون له عليهم شيء غير ذلك لا قيمة ولا غيرها لأن مالكا قال في رجل اشترى دارا فهدمها فاستحقها رجل، فقال لي مالك: إن أحب مستحقها أن يأخذها مهدومة بحالها فذلك له، وإن أبى كان له أن يتبع البائع بالثمن، وليس له على المشتري قيمة ولا غيرها فيما تقدم.

قال ابن القاسم: وأنا أرى: إن كان هذا المشتري الذي هدم باع من نقضها شيئا فأراد المستحق أخذ الدار مهدومة، كان له ثمن الذي باعه المشتري لأنه ثمن شيئه.

قلت: فإن اشترى رجل جارية فعميت عنده ثم استحقها رجل، أيكون للمستحق أن يضمن المشتري قيمتها؟

قال: لا يكون له ذلك عند مالك. إنما له أن يأخذها بحالها أو يأخذ ثمنها من البائع هو **مخير** في ذلك.

قال: ولقد قال مالك: لو أن رجلا ابتاع دارا فاحترقت ثم أتى صاحبها فاستحقها، أو أدرك رجل فيها شفعة، لم يكن له على صاحبها الذي احترقت في يديه قليل ولا كثير إلا أن يأخذها أو يسلمها ويتبع البائع بالثمن، وللشفيع أن يأخذها بجميع الثمن محترقة أو يدعها لا شيء له غير ذلك.

[ما جاء في النقض يكون بين الرجلين والعرصة ليست لهما فيقتسمانه]

قلت: فلو أن نقضا بين رجلين والعرصة ليست لهما، فأرادا أن يقتسما نقضها على القيمة ثم يستهما أو يتراضيا على شيء، أيكون ذلك لهما في قول مالك؟

قال: أرى هذا جائزا لأن هذا بمنزلة العروض.

---

(١) المدونة   مالك بن أنس ٣٠٣/٤

قلت: فلو أراد أحدهما قسمة النقض وأبى صاحبه، أيجبر على القسمة أم لا؟
قال: نعم يجبر على ذلك، وإنما هو بمنزلة العروض.
قلت: فإن أرادا أن يهدما النقض وصاحب الدار غائب، أيكون لهما أن يهدماه أم لا؟
قال: لم أسمع من مالك فيه شيئا إلا أني أرى: إن أرادا أن يهدماه وصاحب الدار غائب أن يرفعا ذلك إلى السلطان، فينظر السلطان للغائب فإن كان أفضل للغائب أن يعطيهما قيمة النقض ويأخذ النقض له فعل ذلك، وإن رأى أن يخليهما ونقضهما خلاهما وذلك، وما صنع السلطان فهو جائز على الغائب.
قلت: فمن أين ينقد الثمن إن رأى أن يأخذ له؟
قال: ينظر السلطان في ذلك والسلطان أعلم.
قلت: فإن نقضا ولم يرفعا ذلك إلى السلطان أيكون عليهما لذلك شيء أم لا؟
قال: لا شيء عليهما ويقتسمانه بينهما.

قلت: فإن أذنت لرجل يبني في عرصة لي ويسكن ولم أوقت له، كم يسكن سنة ولا شهرا،." [١]

"باب الصوم (قال الشافعي – رحمه الله تعالى –) : ونجد الصوم فرضا بوقت كما أن الصلاة فرض بوقت ثم نجد الصوم مرخصا فيه للمسافر أن يدعه وهو مطيق له في وقته
، ثم يقضيه بعد وقته وليس هكذا الصلاة لا يرخص في تأخير الصلاة عن وقتها إلى يوم غيره ولا يرخص له في أن يقصر من الصوم شيئا كما يرخص في أن يقصر من الصلاة ولا يكون صومه مختلفا باختلاف حالاته في المرض والصحة ونجده إذا جامع في صيام شهر رمضان وهو واجد أعتق وإذا جامع في الحج نحر بدنة وإن جامع في الصلاة استغفر ولم تكن عليه كفارة والجماع في هذه الحالات كلها محرم
، ثم يكون جماع كثير محرم لا يكون في شيء منه كفارة ثم نجده يجامع في صوم واجب عليه في قضاء شهر رمضان أو كفارة قتل أو ظهار فلا يكون عليه كفارة ويكون عليه البدل في هذا كله ونجد المغمى عليه والحائض لا صوم عليهما ولا صلاة فإذا أفاق المغمى عليه وطهرت الحائض فعليهما قضاء ما مضى من الصوم في أيام إغماء هذا وحيض هذه وليس على الحائض قضاء الصلاة في قول أحد ولا على المغمى عليه قضاء الصلاة في قولنا.
ووجدت الحج فرضا على خاص وهو من وجد إليه سبيلا

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٣٠٥/٤

، ثم وجدت الحج يجامع الصلاة في شيء ويخالفها في غيره فأما ما يخالفها فيه فإن الصلاة يحل له فيها أن يكون لابسا للثياب، ويحرم على الحاج، ويحل للحاج أن يكون متكلما عامدا، ولا يحل ذلك للمصلي، ويفسد المرء صلاته، فلا يكون له أن يمضي فيها ويكون عليه أن يستأنف صلاة غيرها بدلا منها ولا يكفر ويفسد حجه فيمضي فيه فاسدا لا يكون له غير ذلك

، ثم يبدله ويفتدي والحج في وقت والصلاة في وقت، فإن أخطأ رجل في وقته لم يجز عنه الحج

، ثم وجدتهما مأمورين بأن يدخل المصلي في وقت، فإن دخل المصلي قبل الوقت لم تجز عنه صلاته وإن دخل الحاج قبل الوقت أجزأ عنه حجه ووجدت للصلاة أولا وآخرا فوجدت أولها التكبير وآخرها التسليم ووجدته إذا عمل ما يفسدها فيما بين أولها وآخرها أفسدها كلها ووجدت للحج أولا وآخرا ثم أجزأ بعده فأوله الإحرام ثم آخر أجزائه الرمي والحلاق والنحر فإذا فعل هذا خرج من جميع إحرامه في قولنا ودلالة السنة إلا من النساء خاصة وفي قول غيرنا إلا من النساء والطيب والصيد

، ثم وجدته في هذه الحال إذا أصاب النساء قبل يحللن له نحر بدنة ولم يكن مفسدا لحجه وإن لم يصب النساء حتى يطوف حل له النساء وكل شيء حرمه عليه الحج معكوفا على نسكه من حجه من البيتوتة بمنى ورمي الجمار والوداع يعمل هذا حلالا خارجا من إحرام الحج وهو لا يعمل شيئا في الصلاة إلا وإحرام الصلاة قائم عليه ووجدته مأمورا في الحج بأشياء إذا تركها كان عليه فيها البدل بالكفارة من الدماء والصوم والصدقة وحجة ومأمورا في الصلاة بأشياء لا تعدو واحدا من وجهين إما أن يكون تاركا لشيء منها فتفسد صلاته ولا تجزيه كفارة ولا غيرها إلا استئناف الصلاة أو يكون إذا ترك شيئا مأمورا به من غير صلب الصلاة كان تاركا لفضل والصلاة مجزية عنه ولا كفارة عليه

، ثم للحج وقت آخر وهو الطواف بالبيت بعد النحر الذي يحل له به النساء

، ثم لهذا آخر وهو النفر من منى

، ثم الوداع وهو مخير في النفر إن أحب تعجل في يومين وإن أحب تأخر.

أخبرنا الربيع بن سليمان قال (قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة بإسناده عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال «لا يمسكن الناس علي بشيء فإني لا أحل لهم إلا ما أحل الله ولا أحرم عليهم إلا ما حرم الله» (قال الشافعي) – رحمه الله تعالى – هذا منقطع ونحن نعرف فقه طاوس ولو ثبت عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فبين فيه أنه على ما وصفت إن شاء الله تعالى قال «لا يمسكن الناس علي بشيء» ولم

يقل لا تمسكوا عني بل قد أمر أن يمسك عنه وأمر الله عز وجل بذلك (قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة." (١)

"قال ابي وخالفهما ابن عيينة وابراهيم بن سعد وغيره فقالوا عن الزهري في الحديث عليه عتق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يقدر على الصيام فإطعام ستين مسكينا خالفوهما ولم يقل يقولا على التخيير والحيطة عندي فيما قال هؤلاء

وأما مالك وابن جريج فحافظان ابن جريج سمعه من الزهري سماع يقول حدثنا ابن شهاب مالك وابن جريج مستثنيان

٧١٠ – حدثنا قال قرأت على ابي قلت الصائم اذا وطئ اهله فيما دون الفرج

قال اذا انزل فعليه كفارة المظاهر قال وليس هو المخير

قلت له فإن لم يجد

قال اذا لم يجد فعليه صيام

قلت فالمخير ما هو

قال في كفارة اليمين ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون أهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام هذا المخير كل شيء فيه او فهو مخير قال والقتل ليس بمخير عليه العتق فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين قال ابي هي في اربع مواضع في موضعين مخير وفي موضعين ليس بمخير

٧١١ – حدثنا قال سألت ابي عن رجل افطر من رمضان يوما

فقال اذا كان من جماع فعليه الكفارة والقضاء

قال ابي ومن الناس من يقول كذلك الطعام والشراب." (٢)

"قلت لابي فيأخذ منه نقصانه بقدر عيبه ولا يرده عليه

قال نعم

قلت لابي فإن كان قد لبسه ثم رده عليه

قال ينظر بقدر ما لبسه فيأخذه منه

---

(١) الأم للشافعي   ال شافعي ٧/٣٠٢

(٢) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله   أحمد بن حنبل ص/١٩٠

١٠٥٤ - حدثنا قال سألت ابي عن رجل اشترى من رجل ثوبا فقطعه ثم ظهر به عيب

قال ابي هذا عن رجل اشترى **مخير** ان شاء رده مع نقصان ما احدث فيه وان شاء امسكه ورجع على البائع بنقصان البيع واذهب فيه الى قول عثمان

١٠٥٥ - حدثنا قال حدثني ابي حدثنا عبد الوهاب الثقفي قال حدثنا ايوب عن محمد ان عثمان كان يقضي في الثوب يشتريه الرجل فيجد به العيب أن يرده وان كان قد لبسه

١٠٥٦ - حدثنا قال حدثني ابي حدثنا وكيع قال حدثني جرير بن حازم عن ابن سيرين عن عثمان انه قال هو مخير

١٠٥٧ - حدثنا قال سألت ابي عن رجل اشترى من رجل ثوبا فقطعه قميصا ثم وجد فيه خرق

قال إن شاء المشتري رده ورجع البائع على المشتري بنقصان القطع وان كان لبسه فإن شاء حبسه عنده ورجع على البائع بقدر نقصان العيب من الثوب وكذلك إن كان عبدا اشتراه ثم ظهر على عيب كان عند البائع رجع المشتري على البائع بنقصان العيب من العبد إذا اثبت المشتري أن ذلك العيب بالعبد." (١)

"[-٣٢٣] قلت: إذا صلى جالسا يركع جالسا، أو يقوم فيركع؟

قال: كلا الحديثين١ إن فعلهما فلا بأس به٢.

قال إسحاق كما قال٣.

---

١ روى البخاري ومسلم في صحيحيهما بسنديهما عن عائشة أم المؤمنين- رضي الله عنها- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم "كان يصلي جالسا فيقرأ وهو جالس، فإذا بقي من قراءته نحوا من ثلاثين أو أربعين آية قام فقرأها وهو قائم، ثم ركع ثم سجد، يفعل في الركعة الثانية مثل ذلك".صحيح البخاري، كتاب تقصير الصلاة، باب إذا صلى قاعدا ثم صح، أو وجد خفة تمم ما بقي ٤٣/٢. صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب جواز النافلة قائما وقاعدا أو فعل بعض الركعة قائما وبعضها قاعدا ٥٠٥/١ (١١٢) .

وروى مسلم في صحيحه بسنده عن عائشة- رضي الله عنها- قالت: "كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي ليلا طويلا، فإذا صلى قائما ركع قائما وإذا صلى قاعدا ركع قاعدا". صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب جواز النافلة قائما وقاعدا ٥٠٤/١ (١٠٦) .

٢ قال ابن هانئ: "وسئل- أي أحمد- عن الرجل يصلي ثلاث ركعات ثم يجلس فيقرأ ثم يقوم فيركع؟ قال:

---

(١) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله أحمد بن حنبل ص/٢٨٣

إذا كان بقي عليه من ورده بقدر أربعين آية أو ما كان، فليقم فليقرا، ثم ليركع. وكذا كان النبي صلى الله عليه وسلم يفعل". المسائل ١٠٧/١ (٥٣١) .

قال ابن قدامة في- ثنايا حديثه عمن يتطوع جالسا-: (وهو **مخير** في الركوع والسجود إن شاء من قيام وإن شاء من قعود؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعل الأمرين) . المغني ١٤٣/٢.

٣ انظر قول إسحاق في: سنن الترمذي ٢١٢/٢.." [1]

"حديث النبي صلى الله عليه وسلم بيان خطأ ولا عمد،١ هو **مخير** في الكفارة،٢ وفي الأكل والشرب عليه القضاء.٣

قال إسحاق: عليه في الأكل والشرب عمدا الكفارة، تشبيها بقول النبي صلى الله عليه وسلم في المجامع،٤ وكذلك أفتى الحسن٥ وغيره من التابعين

---

١ أي حديث أبي هريرة الذي سبق قريبا.

٢ هذه رواية عن الإمام أحمد.

والصحيح من المذهب أن الكفارة على الترتيب وهي عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا.

انظر: الهداية٨٤/١، المغني ١٢٧/٣، الإنصاف ٣٢٢/٣.

٣ أي ولا كفارة عليه، وهو ما نص عليه في بداية المسألة رقم: (٦٧٨) .

٤ انظر: الإشراف ق٨٧ب، شرح السنة ٢٨٩/٦، المغني١١٥/٣، اختلاف الصحابة والتابعين ق٤٦أ، الجامع لأحكام القرآن ٣٢١/٢، المجموع ٣٣٠/٦، وسنن الترمذي ٩٤/٣.

وتقدمت الإشارة للمسألة في كتاب الطهارة، انظر المسألة (١١٨) .

٥ ممن قال بذلك غير الحسن البصري، عطاء بن أبي رباح، والزهري، والثوري، والأوزاعي، وأبو ثور، وأبو حنيفة، ومالك.

انظر بالإضافة إلى المصادر السابقة في الهامش السابق: المبسوط ٧٣/٣، تحفة الفقهاء ٣٦١/١، الهداية ٢٢٤/١، التفريع ٣٠٥/١، الكافي لابن عبد البر ٢٩٦/١، سراج السالك ٩٧/١.." [2]

---

(١) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ٦٩٣/٢

(٢) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ١٢٠٩/٣

"قال إسحاق٢:١ **مخير** بين أن يعتق رقبة إن شاء،٣ وبين أن يتصدق بدينار أو نصف دينار معناه: إن٤ كان الدم عبيطا٦،٥ فدينار، وإن كان صفرة٧ فنصف دينار.

وقلنا: العتق، لما روى الحسن: أنه يعتق رقبة.٨

[٧٤٦-] قلت: الحائض تطهر قبل الليل؟.

قال: تقضي الظهر والعصر، وإذا طهرت قبل طلوع الفجر٩

---

١ نقل قوله الترمذي في سننه في كتاب الطهارة، باب ما جاء في كفارة إتيان الحائض ٢٤٦/١، وابن قدامة في المغني ٤١٧/١، إلا أنهما لم يذكرا "وإن كان الدم... إلى آخره".

٢ في نسخة (م) إنما هو مخير.

٣ في نسخة (م) يعتق رقبة.

٤ في (ع) "وإن".

٥ في نسخة (ع) عبيط.

٦ عبيط: العبيط هو: الدم الطري. لسان العرب: ٢١/٩.

٧ في نسخة (م) بلفظ "الصفرة".

٨ سنن الدارمي، كتاب الطهارة، باب من قال عليه الكفارة ٢٧٠/١، التحقيق في مسائل الخلاف ٣٥٣/١.

٩ في نسخة (م) بلفظ "الشمس".." (١)

"[١٥٩٤-] قلت:١ فيمن أصاب الصيد هو **مخير** في الطعام والصيام والذبح؟

قال: هو مخير.٢

قال إسحاق: كما قال.

[١٥٩٥-] قلت: الشرب في الطواف؟

---

١ في ظ بزيادة "لأحمد"، وقد وردت هذه المسألة في ع إثر مسألة رقم (١٥٨٧) .

٢ هذا هو الصحيح من المذهب كما في الإنصاف، وقدمه في المغني، لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا

---

(١) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ١٣٠٩/٣

بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما ليذوق وبال أمره عفا الله عما سلف ومن عاد فينتقم الله منه والله عزيز ذو انتقام﴾ سورة المائدة، آية ٩٥، وأوفى الأمر للتخيير.

وعن الإمام أحمد رواية: أن جزاء الصيد على الترتيب.

وعنه رواية أخرى: أنه **مخير** بين إخراج المثل والصيام، ولا إطعام، وإنما ذكر في الآية ليعدل الصيام. المغني ٥٤٣/٣، الإنصاف ٥٠٩/٣، الإشراف ق ١٠٩ أ.." (١)

"[١٦٢٨-] قلت:١ يقدم الفدية قبل حلق الرأس إذا آذاه القمل؟

قال: لا بأس به،٢ ويقدم الكفارة قبل الحنث،٣ "الأعمال بالنية"،٤ أليس يقدم الزكاة قبل محلها،٥ والمظاهر يكفر قبل أن يتماسا؟ ٦

---

١ في ع بين هذه المسألة والتي بعدها تقديم وتأخير.

٢ قال ابن قدامة في المغني ٥٢٥/٣: "ومن أبيح له حلق رأسه لأذى به، فهو **مخير** في الفدية قبل الحلق وبعده، نص عليه أحمد" ا. هـ.

وانظر أيضا: الإنصاف ٥٠٩/٣.

٣ قال ابن قدامة في المغني ٢٢٥/١١: "والتكفير قبل الحنث وبعده سواء في الفضيلة" ا. هـ.

وانظر أيضا: الإقناع ٣٣٨/٤.

٤ جزء من حديث، ولفظه عن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "الأعمال بالنية ولكل امرئ ما نوى، فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله، ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة يتزوجها فهجرته إلى ما هاجر إليه".

أخرجه البخاري في كتاب الإيمان، باب ما جاء أن الأعمال بالنية ٢٠/١.

٥ قال ابن مفلح في الفروع ٥٧١/٢: "يجوز تعجيل الزكاة قبل الحول إذا تم النصاب" ا. هـ. وانظر أيضا: الإقناع ٢٨٧/١، المغني ٥٠٠/٢.

٦ بل يجب عليه ذلك، قال تعالى: ﴿والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل

---

(١) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ٢٣٠٩/٥

أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير﴾ المجادلة آية ٣.

وانظر: الإقناع ٤/٨٥، المغني ٨/٥٥٦.." (١)

"قال إسحاق: كلما كان نذورا على هذه الجهة فكفارة يمين مغلظة وهو مخير١، وإذا كان (في طاعة الله) ٢ فعليه الوفاء بما نذر.٣

[١٧٦٠-] قلت: رجل جعل على نفسه المشي ولم يذكر حجا ولا عمرة؟

قال: لا يكون المشي إلا في (حج أو عمرة) ٤ وإذا أراد اليمين فكفارة يمين،٥ وإذا [ع-٨١/ب] أراد التقرب إلى الله عز

---

١ أي بين الوفاء به وبين التكفير كفارة يمين، ويأتي عنه نحو عبارته هذه في مسألة (١٧٨١) .

٢ في ع "في طاعة" بدون ذكر لفظ الجلالة.

٣ ولا يكون في طاعة الله ما فيه تعذيب للعبد، كما يأتي عنه في المسألة (١٧٦٢) قوله: "في رجل نذر ثلاثين حجة قال: لا يكون هذا النذر أبدا في طاعة الله عليه كفارة مغلظة"، وراجع أيضا المسألة (١٧٢٨) .

٤ في ع "حج وعمرة"، والصواب ما أثبته من ظ لأنه يكفي في ذلك الإتيان بأحدهما، ويؤيده قول ابن قدامة في المقنع: "وإن نذر المشي إلى بيت الله أو موضع من الحرم لم يجزئه إلا أن يمشي في حج أو عمرة" المبدع [٩/٣٤١-٣٤٢،

] وانظر أيضا: المغني لابن قدامة ١١/٣٤٥، الإنصاف للمرداوي ٩/١٤٧، والشرح الكبير ١١/٣٥٩.

٥ كما سبق في المسألة السابقة.." (٢)

"حد الخمر. ١

قال إسحاق: كما قال. ٢

[٢٤٥٩-] قلت لأحمد: ٣ إذا قتل النفر ٤ رجلا، فإن وليه يقتل من شاء منهم، ويأخذ الدية ممن شاء ويعفو عمن شاء؟

قال أحمد: نعم، هو مخير في ذلك، يصنع ما شاء. ٥

---

(١) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ٥/٢٣٣٣

(٢) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ٥/٢٤٥٩

١ روى أبو حصين عن عمير بن سعيد النخعي عن علي قال: ما كنت أقيم على أحد حدا فيموت فيه، فأجد في نفسي، إلا صاحب الخمر فإنه لو مات وديته، وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يسنه. رواه البخاري في الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال ١٤/٨، ومسلم في الحدود، باب حد الخمر ١٣٣٢/٢، رقم ١٧٠٧.

٢ قول الإمام إسحاق رحمه الله، حكاه عنه ابن المنذر في الأوسط، كتاب الديات ٥٠٤/٢.

٣ في العمرية سقط لفظ "لأحمد".

٤ النفر: بفتحتين، عدة رجال من ثلاثة إلى عشرة، وقيل إلى سبعة، ولا يقال نفر فيما زاد على العشرة. مختار الصحاح ٦٧٢، والمصباح المنير ٦١٧/٢.

٥ قال الخرقي: وإذا اشترك الجماعة في القتل، فأحب الأولياء أن يقتلوا الجميع فلهم ذلك، وإن أحبوا أن يقتلوا البعض، ويعفوا عن البعض ويأخذوا الدية من الباقين، كان لهم ذلك.

وقال ابن قدامة: وأما إن أحبوا قتل البعض فلهم ذلك، لأن كل من لهم قتله فلهم العفو عنه كالمنفرد، ولا يسقط القصاص عن البعض بعفو البعض، لأنهما شخصان، فلا يسقط القصاص عن أحدهما بإسقاطه عن الآخر، كما لو قتل كل واحد رجلا. وأما إذا اختاروا أخذ الدية من القاتل، أو من بعض القتلة، فإن لهم هذا من غير رضى الجاني، وبهذا قال سعيد بن المسيب، وابن سيرين، والشافعي، وعطاء، ومجاهد، وإسحاق، وأبو ثور وابن المنذر.

مختصر الخرقي ص ١٧٨، والمغني ٧٥١/٧، والأوسط، كتاب الديات ١٦٣/١، والفروع ٦٢٨/٥، والمبدع ٢٥٣/٨، والإقناع ١٦٩/٤، والأحكام السلطانية ص ٢٧٥، والإنصاف ٤٤٨/٩.

والرواية الثانية عنه: أن الجماعة لا يقتلون بالواحد، وتجب عليهم الدية.

المغني ٦٧١/٧، الفروع ٦٢٧/٥ والإنصاف ٤٤٨/٩.." [1]

"وقال أصحاب الرأي: إذا أصاب المحرم الصيد حكم عليه وأعدل بقيمة الصيد في الموضع الذي أصيب الصيد فإن بلغ قيمة الصيد هديا اشترى به هديا وأهداه ولا يكون الهدي عندهم إلا ما يجوز في الأضحية.

قال الشافعي: هو **مخير** في جزاء الصيد لقول الله عز وجل: ﴿هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين

(١) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه إسحاق الكوسج ٣٤٢٠/٧

أو عدل ذلك صياما ليذوق وبال أمره [المائدة: ٩٥﴾ [٦١/ب] واحتج بحديث كعب بن عجرة أن النبي صلي الله عليه وسلم خيره في أن يكفر بأي الكفارات شاء في فدية الأذى." (١)

"م ١١٤١ - وأجمع أهل العلم على أن على من استقاء في نهار الصوم عامدا القضاء.

م ١١٤٢ - ودلت الأخبار الثابتة عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - على وجوب الكفارة على من جامع في نهار صوم شهر رمضان عامدا.

فقالت طائفة: عليه القضاء، روينا هذا القول عن سعيد بن جبير، والشعبي، والنخعي، وقتادة.

وأوجبت طائفة عليه مع القضاء الكفارة، كذلك قال عطاء بن أبي رباح، ومالك، والشافعي، [١/ ٨٦/ألف] وأحمد، وإسحاق، والنعمان، وصاحباه.

وفيه قول ثان: وهو إن كفر الذي أصاب أهله في رمضان فصام شهرين دخل صيام يومه في صيام الشهرين التي كفر بهما، وإن كفر بعتق أو إطعام صام يوما، هذا قول الأوزاعي.

وبقول عطاء نقول.

م ١١٤٣ - واختلفوا في الكفارة التي تجب على من جامع في نهار الصوم.

فقالت طائفة: يعتق رقبة، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكينا، هذا قول سفيان الثوري، والأوزاعي، والشافعي، وأحمد، وأبي ثور، والنعمان، وصاحبيه.

وقالت طائفة: هو **مخير** بين عتق رقبة، أو صوم شهرين، أو الصدقة، ذلك عليه في كل يوم أفطر، هكذا قال مالك، وحكى عنه أنه قال: الإطعام أحب إلي من العتق والصيام.

وقال الحسن البصري: عليه عتق رقبة، أو هدي بدنة، أو إطعام عشربن صاعا أربعين مسكينا.

م ١١٤٤ - وقال مالك: إذا أطعم كل مسكين مدا، وكذلك قال الشافعي.." (٢)

"وقد روى عن عطاء أنه قال: إنما جعل الطعام ليعلم به الصوم.

وقالت طائفة رابعة: إنما الطعام والصيام فيما لا يبلغ ثمن الهدي، هذا قول سعيد بن جبير، والحسن بن مسلم.

وقد روينا عن ابن عباس أنه قال: كل شيء في القرآن أو فهو مخير، وما كان فإن لم يجد فهو الأول فالأول.

---

(١) اختلاف الفقهاء = اختلاف العلماء للمروزي محمد بن نصر المروزي ص/٤١٨

(٢) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر ابن المنذر ٣/١٢١

وبقول مالك والشافعي أقول.

٧٥ - باب معنى قوله: ﴿أو عدل ذلك صياما﴾ الآية.

قال أبو بكر:

م ١٣٤٨ -كان ابن عباس يقول: جزاؤه من النعم دراهما، ثم يقوم الدراهم طعاما، ثم يصوم عن كل نصف صاع يوما، وبه قال الحسن البصري، والثوري، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وأصحاب الرأي.

واحتج أحمد بقول ابن عباس واحتج غيره.

(ح ٦١٩) بخبر كعب بن عجرة أن النبي- صلى الله عليه وسلم - أمره أن يعطي كل مسكين نصف صاع من بر [١/ ١٠٩/ب].." (١)

"م ١٣٦٤ - واختلفوا في الثعلب يقتله المحرم، فقال الزهري: الثعلب سبع.

وقال عمرو بن دينار ما سمعنا أن الثعلب يفدى.

وقال ابن أبي نجيح: ما كنا نراه إلا سبعا.

وقال طاؤس، وقتادة، والشافعي: الثعلب يؤكل وهو صيد.

وقال مالك: يفدى المحرم الثعلب إذا قتله.

وكان الحسن: لايوقت منه شيئا.

وقال أحمد: أمر يشتبه.

وقد اختلف فيه عن عطاء، فروى عنه أنه قال: فيه شاة وقال مرة: قد سمعت الثعلب، وما سمعت فيه من ثبت.

قال أبو بكر: الثعلب سبع داخل فيما حرم النبي -صلى الله عليه وسلم- من السباع، غير خارج منه بسنة.

٨٥ - باب الضب يصيبه المحرم

م ١٣٦٥ - قال عمر بن الخطاب: في جدى، قد جمع الماء والشجر، وبه قال الشافعي.

وقال جابر بن عبد الله، وعطاء: فيه شاة.

وقال مجاهد: حفنة من طعام.

---

(١) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر ابن المنذر ٣/٢٣١

وقال قتادة: فيه صاع من تمر.

وقال مالك: فيه قيمته من الطعام وهو **مخير** إن شاء صام، وإن شاء أطعم.." [1]

"وقال محمد لا يجزئه كما لا يجزئ في الزكاة لأن الله تعالى سماه صدقة وقالا هو **مخير** بين الأشياء الثلاث

قال سفيان ومالك يطعم كل مسكين مدين إن اختار الطعام

قال الشافعي يعطي المساكين مدين لكل مسكين أو دم أو صيام

حجاج بن منهال عن حماد بن سلمة عن يزيد بن زريع حدثنا داود بن أبي هند عن الشعبي عن كعب بن عجرة ذكر قصته في هوام رأسه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أمعك دم قلت لا قال فإن شئت فصم ثلاثة أيام وإن شئت فتصدق بثلاثة آصع من تمر بين ستة مساكين كل مسكين نصف صاع

وكان في هذا الحديث التخيير بين الطعام والصوم بعدما سأله عن الدم فأخبره أنه ليس معه

وروى حجاج بن منهال أيضا عن حمادبن سلمة عن داود بن أبي هند عن الشعبي عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعلب بن عجرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر القصة إلى أنه قال فاحلق رأسك وإن شئت نسيكه وإن شئت نعم ثلاثة أيام وإن شئت فاطعم

وكذلك رواه الخصيب بن ناصح عن وهيب بن خالد عن داود بن أبي هند عن الشعبي قال حدثني كعب بن عجرة مثله

وروى شعبة عن عبد الرحمن الأصبهاني عن عبد الله بن معقل عن." [2]

"حكم ثابت لو هلك نصراني فاقتسموا على دينهم ثم أسلموا لم يبطلوا قسمتهم ولو لم يقتسموا حتى أسلموا قسم على مواريث المسلمين وإن أسلم بعضهم ولم يسلم بعضهم فهو على قسم الجاهلية

وقال الشافعي لا أحكم على الحربيين حتى يجتمعا على الرضى وأحكم على الذميين إذا خاصم أحدهما ولا خيار للإمام وقال في موضع اخر هو مخير

قال أبو جعفر قال الله عز وجل ﴿فإن جاؤوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾ وكان ظاهره ألا يحكم إلا بعد المجيء وجعله مخيرا فاحتمل أن يكون التخيير منسوخا بقوله تعالى ﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله﴾

---

(١) الإشراف على مذاهب ا لعلماء لابن المنذر ابن المنذر ٣/٢٣٩

(٢) مختصر اختلاف العلماء الطحاوي ٢/١٩٦

وروى ابن عباس أنه نزل في شأن بني النضير وقريظة كان بنو النضير إذا قتلوا من قريظة أدوا نصف الدية وإذا قتل قريظة من النضير أدوا الدية فأنزل الله تعالى ﴿فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾ فسوى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم في الدية

وقال جابر نزل في شأن اليهودي الذي زنى

وروى مجاهد عن ابن عباس أن قوله تعالى ﴿فإن جاؤوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾ كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مخيرا إن شاء حكم وإن شاء ردهم إلى أحكامهم قال نزلت ﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم﴾ قال فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحكم بينهم على كتابنا." (١)

"المأمور بها دنانير أو ثوبا جاز وكذلك لو دفعها إليه ليقبضها فأعطاه دراهم غيرها من غيره أو باعه ثوبا جاز ولم يكن متطوعا

وقال مالك إذا قال لي رجل أقرضني دراهم فأمرت رجلا لي عليه دراهم أن يدفعها إليه قرضا مني فأعطاه مكانها دنانير أو باعه بها ثوبا فهو جائز وعلى القابض الدراهم قرضا للآمر

وقال الليث فيمن أمره رجلا أن يقضي عنه رجلا دينارا فأعطاه دراهم فهو **مخير** عند القضاء إن شاء أخذ منه دينارا وإن شاء أخذ منه عدد الدراهم التي قضى عنه

وقال الشافعي إذا أمره أن يقضي عنه دينارا فرضي الذي له الدينار بثوب مكان الدينار أو طعاما أو دراهم فللقاضي على المقضى عنه الأقل من دينار أو قيمة ما قضى عنه

قال أبو جعفر لم يختلفوا أن المأمور غير متطوع فيما دفع فالأولى أن يرجع عليه بالدين لأنه المأمور بقضائه دون غيره وقد وقع القضاء وبرئ منه

١٧٦١ - فيمن يأمر غيره بقسمة مال في سبيل الله أو عتق ثم يموت

قال أبو جعفر قال الليث في رجل أعطى رجلا مالا في صحته ليقسمه في سبيل الله أو يعتق عبدا ثم يموت صاحب المال قبل أن يفرغ الرجل من ذلك أنه إن كان أشهد على دفع المال إليه وأبرزه فإنه ينفذ فيه ما قال." (٢)

---

(١) مختصر اختلاف العلماء الطحاوي ٣٩٢/٣

(٢) مختصر اختلاف العلماء الطحاوي ٨٠/٤

"وقال أبو نعيم عن الثوري في الرجل يجد الدرهم يعرفه أربعا
وقال الأوزاعي في اللقطة يعرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا تصدق بها فإن جاء صاحبها خير بين الأجر والضمان فإن كان مالا عظيما جعله في بيت مال المسلمين
وقال الحسن بن حي يعرفها حولا فإن جاء صاحبها وإلا تصدق بها فإن كان فقير أكلها فإذا جاء صاحبها خير بين الأجر والضمان
قال الحسن والعشرة يعرفها سنة وما دونها يعرفها ثلاثة أيام
وقال الليث يعرف اللقطة ثلاثة أيام ثم سنة ويكتم الذي أخذها صفتها لئلا يجيىء أهل الكذب فيدعونها فإن مرت سنة ولم يجد لها باغيا كان أولى بها قال وإن كان ما التقط شيئا كثيرا فأحب إلي أن يستنفقها ويتجر فيها بعد أن يعرفها سنة فإن جاء صاحبها أداها إليه وإن كان شيئا يسيرا فليتصدق به فإن جاء صاحبها فهو **مخير** بين الأجر والضمان
وقال الشافعي ويأكل اللقطة الغني والفقير ولا أحب لأحد ترك لقطة وجدها إذا كان أمينا عليها فيعرفها سنة على أبواب المساجد والأسواق ومواضع العامة ويشهد عليها فإن جاء صاحبها وإلا فهي له بعد سنة على أنه متى جاء صاحبها في حياته أو بعد وفاته فهو غريم وقليلها وكثيرها سواء فإن كانت." (١)
"باب الفدية وجزاء الصيد
ومن حلق أربع شعرات فصاعدا أو مخطئا فعليه صيام ثلاثة أيام أو إطعام ثلاثة آصع من تمر بين ستة مساكين أو ذبح شاة أي ذلك فعل أجزأه.
وفي كل شعرة من الثلاث مد من طعام وكذلك الأظفار وإذا تطيب المحرم عامدا غسل الطيب وعليه دم وكذلك إن لبس المخيط أو الخف عامدا وهو يجد النعل خلع وعليه دم وإن تطيب أو لبس ناسيا فلا فدية عليه ويخلع اللباس ويغسل الطيب ويفزع إلى التلبية ولو وقف بعرفة نهارا ودفع قبل الإمام فعليه دم ومن دفع من مزدلفة قبل نصف الليل من غير الرعاة وأهل سقاية الحاج فعليه دم.
ومن قتل وهو محرم من صيد البر عامدا أو مخطئا فداه بنظيره من النعم إن كان المقتول دابة وإن كان طائرا فداه بقيمته في موضعه إلا أن يكون المقتول نعامة فيكون فيها بدنة أو حمامة وما أشبهها فيكون في كل واحدة منها شاة وهو **مخير** إن شاء فداه بالنظير أو قوم النظير بدراهم ونظر كم يجيئ به طعاما فأطعم كل مسكين مدا أو صام عن كل مد يوما موسرا كان أو معسرا وكلما قتل صيدا حكم عليه وإن اشترك جماعة

---

(١) مختصر اختلاف العلماء   الطحاوي ٤/٣٣٦

في صيد فعليهم فداء واحد. ومن لم يقف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر تحلل بعمرة وذبح إن كان معه هدي وحج من قابل وأتى بدم وإن كان عبدا لم يكن له أن يذبح وكان عليه أن يصوم عن كل مد من قيمة الشاة يوما ثم يقصر ويحل.." (١)

"وإن اشترى أمة ثيبا فأصابها أو استغلها ثم ظهر على عيب كان مخيرا بين أن يردها ويأخذ الثمن كاملا لأن الخراج بالضمان والوطء كالخدمة وبين أن يأخذ ما بين الصحة والعيب وإن كانت بكرا فإن أراد ردها كان عليه ما نقصها إلا أن يكون البائع دلس العيب فيلزمه رد الثمن كاملا وكذلك سائر المبيع ولو باع المشتري بعضها ثم ظهر على عيب كان مخيرا بين أن يرد ملكه منها بمقداره من الثمن أو يأخذ أرش١ العيب بمقدار ملكه فيها وإن ظهر على عيب بعد إعتاقه لها أو موتها في ملكه فله الأرش وإذا ظهر على عيب يمكن حدوثه بعد الشراء أو قبله حلف المشتري وكان له الرد أو الأرش.

وإذا اشترى شيئا مأكولة في جوفه فكسره فوجده فاسدا فإن لم يكن له مكسورا قيمة كبيض الدجاج رجع بالثمن على البائع فإن كان له مكسورا قيمة كجوز الهند فهو **مخير** في الرد وأخذ الثمن وعليه أرش الكسر أو يأخذ ما بين صحيحه ومعيبه.

ومن باع عبدا وله مال قليلا كان أو كثيرا فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع إذا كان قصده العبد لا المال.

ومن باع حيوانا أو غيره بالبراءة من كل عيب لم يبرأ سواء علم به البائع أو لا يعلم ومن باع سلعة بنسيئة لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها به وإذا باع شيئا مرابحة فعلم أنه زاد في رأس ماله رجع عليه بالزيادة وحطها من الربح وإن أخبر بنقصان من رأس ماله كان على المشتري رده أو إعطاؤه ما غلط به وله أن يحلفه أن وقت ما باعها لم يعلم أن شراءها [بأكثر من ذلك] .

---

١ الأرش: هو العوض الذي يأخذه المشتري من البائع إذا اطلع على عيب في المبيع. والأرش – أيضا – دية الجراحات.." (٢)

"كتاب الخلع١

وإذا كانت المرأة مبغضة للرجل وتكره أن تمنعه ما تكون عاصية بمنعه فلا بأس بأن تفتدي نفسها منه ولا يستحب له أن يأخذ أكثر مما أعطاها ولو خالعته بغير ما ذكرنا كره لها ذلك ووقع الخلع.

---

(١) مختصر الخرقى الخرقي ص/٦٢

(٢) مختصر الخرقى الخرقي ص/٦٧

والخلع فسخ في إحدى الروايتين والرواية الأخرى أنه تطليقة بائنة ولا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به ولو قالت له اخلعني على ما في يدي من الدراهم ففعل فلم تكن في يدها شيء لزمها ثلاثة دراهم ولو خالعها على غير عوض كان خلعا ولا شيء له وإذا خالعها على ثوب فخرج معيبا فهو **مخير** بين أن يأخذ ارش العيب أو قيمة الثوب ويرده ولو خالعا على عبد فخرج حرا أو استحق كان له قيمته عليها ولو قالت له طلقني ثلاثا بألف فطلقها واحدة لم يكن له شيء ولزمتها تطليقة وإذا خالعته الأمة بغير إذن سيدها على شيء معلوم كان الخلع واقعا ويتبعها إذا عتقت بمثله إن كان له مثل وإلا قيمته وما خالع به

---

١ الخلع: المرأة تطلب طلاقها من زوجها على أن تفديه بمالها.." [1]

"حمل الرجل على دابة فإذا رجع من الغزو فهي له إلا أن يقول هي حبيس فلا يجوز بيعها إلا أن تصير في حالة لا تصلح للغزو فتباع وتصير في حبيس آخر وكذلك المسجد إذا ضاق بأهله أو كان في مكان لا يصلى فيه جاز أن يباع ويصير في مكان ينتفع به وكذلك الأضحية إذا أبدلها بخير منها.

وإذا سبي الإمام فهو **مخير** ان رأى قتلهم وإن رأى من عليهم وأطلقهم بلا عوض وإن رأى فادى بهم وإن رأى أطلقهم على مال يأخذه منهم وإن رأى استرقهم أي ذلك رأى أن فيه نكاية للعدو وحظا للمسلمين فعل وسبيل من استرق منهم وما أخذ منهم على إطلاقهم سبيل تلك الغنيمة وإنما يكون له استرقاقهم إذا كانوا من أهل الكتاب أو مجوسا فأما من سوى هؤلاء من العدو فلا يقبل من بالغي رجالهم إلا الإسلام أو السيف أو الفداء.

وينفل الإمام ومن استخلفه الإمام كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم في بدأته الربع بعد الخمس وفي رجعته الثلث بعد الخمس ويرد من نفل على من معه في السرية إذا بقوتهم صار إليه

ومن قتل منا واحدا منهم مقبلا على القتال فله سلبه غير مخموس قال ذلك الإمام أو لم يقل والدابة وما عليها من آلتها من السلب إذا قتل وهو عليها وكذلك جميع ما عليه من الثياب والسلاح والحلي وإن كنزا فإن كان معه مال لم يكن من السلب وروي عن أبي عبد الله رحمه الله رواية أخرى أن الدابة ليست من السلب.

---

(١) مختصر الخرقى الخرقي ص/١٠٩

ومن أعطاهم منا الأمان من رجل أو امرأة أو عبد جاز أمانه.

ومن طلب الأمان ليفتح الحصن ففعل فقال كل واحد منهم أنا المعطي." (١)

"يكن فلا كفارة عليه لأنه من لغو اليمين إلا أن يكون اليمين بالطلاق أو العتاق فيلزمه الحنث. قال واليمين المكفرة أن يحلف بالله عز وجل أو باسم من أسمائه أو بآية من القرآن أو بصدقة ملكه أو بالحج أو بالعهد أو بالخروج عن الإسلام أو بتحريم مملوكه أو بشيء من ماله أو بنحر ولده أو يقول اقسم بالله أو اشهد بالله أو أعزم بالله أو بأمانة الله.

عز وجل ولو حلف بهذه الأيمان كلها على شيء واحد فحنث لزمته كفارة واحدة ولو حلف على شيء واحد بيمينين مختلفي الكفارة لزمه في كل واحدة اليمينين كفارتها.

ولو حلف بحق القرآن لزمته بكل آية كفارة يمين وقد روي عن أبي عبد الله رحمه الله فيمن حلف بنحر ولده روايتان أحدهما كفارة يمين والأخرى يذبح كبشا ومن حلف بتحريم زوجته لزمه ما يلزم المظاهر نوى الطلاق أو لم ينوه ومن حلف بعتق ما يملك فحنث عتق عليه كل ما يملك من عبيده وإمائه ومدبريه وأمهات أولاده ومكاتبيه وشقص يملكه من مملوكه ومن حلف فهو **مخير** في الكفارة قبل الحنث أو بعده سواء كانت الكفارة صوما أو غيره إلا في الظهار أو الحرام فعليه الكفارة قبل الحنث.

وإذا حلف بيمين فقال إن شاء الله فإن شاء فعل وإن شاء ترك ولا كفارة عليه إذا لم يكن بين اليمين والاستثناء كلام وإذا استثنى في الطلاق أو العتاق فأكثر الروايات عن أبي عبد الله أنه توقف عن الجواب وقد قطع في موضع أنه لا ينفعه الاستثناء.

وإذا قال إن تزوجت فلانة فهي طالق لم تطلق إن تزوج بها وإن." (٢)

"كتاب الكفارات

وإذا وجبت عليه بالحنث كفارة يمين فهو **مخير** إن شاء أطعم عشرة مساكين أحرارا كبارا كانوا أو صغارا إذا أكلوا الطعام لكل مسكين مد من حنطة أو دقيق أو رطلان خبزا أو مدان شعيرا أو تمرا ولو أعطاهم مكان الطعام أضعاف قيمته ورقا لم يجزه ويعطي من أقاربه من يجوز له أن يعطيه من زكاة ماله ومن لم يصب إلا مسكينا واحدا رده عليه في كل يوم تتمة عشرة أيام وإن شاء كسا عشرة مساكين للرجل ثوب يجزئه أن يصلي فيه والمرأة درع وخمار وإن شاء أعتق رقبة مؤمنة قد صامت وصلت لأن الإيمان قول وعمل

---

(١) مختصر الخرقى   الخرقي ص/١٣٩

(٢) مختصر الخرقى   الخرقي ص/١٤٩

وتكون سليمة ليس فيها نقص يضرب بالعمل ولو اشتراها بشرط العتق وأعتقها في الكفارة عتقت ولم يجزئه عن الكفارة.

وكذلك لو اشترى بعض من يعتق عليه إذا ملكه ينوي بشرائه الكفارة عتق ولم يجزه عن الكفارة ولا يجزئ في الكفارة أم ولد ولا مكاتب قد أدى من كتابته شيئا ويجزئه المدبر والخصي وولد الزنا فمن لم يجد من هذه الثلاثة واحدا صام ثلاثة أيام متتابعة ولو كان الحانث عبدا لم يكفر بغير الصوم ولو حنث وهو عبد لم يصم حتى عتق فعليه الصوم." (١)

"شيء] ولا يقسم، ويوقف له إن غاب، وإن لم يعرف ربه بعينه، وعرف أنه لمسلم أو ذمي قسم، ثم إن جاء ربه كان أحق به بالثمن ما بلغ، ولا يجبر على فدائه، وهو مخير، فإن أراد أخذه بالثمن لم يكن لمن في يده العبد أن يأبى ذلك، قيل: فمن وقع في سهمه من المغنم أمة أو ابتاعها من العدو الذين أحرزها هل يحل له وطؤها؟ قال: إن علم أنها لمسلم فلا يطؤها، حتى يعرضها عليه فيأخذها بالثمن أو يدع، وسواء اشتراها في بلد الحرب، أو في بلد الإسلام، وكذلك إن كان عبدا فليعرض على سيده.

١١١٩ - وما وجده السيد قد فات بعتق أو ولادة، فلا سبيل له إليه، ولا إلى رقه، أخذهم من كانوا بيده في مغنم أو ابتياع من حربي أغار عليهم أو أبقوا إليه، ويمضي عتقهم. وتكون الأمة [أم ولد] لمن ولدت منه.

١١٢٠ - ومن اشترى من المغنم أم ولد لرجل أو ابتاعها من حربي فعلى سيدها أن يعطيه جميع الثمن الذي اشتراها به، وإن كان أكثر من قيمتها ولا خيار له، بخلاف." (٢)

"سيدهم محتاجا، فإن فعل وأعطى منها لغني لم يعلم به، لم يجزه، وكذلك الكسوة.

ويعطى منها من له دار وخادم، لا فضل في ثمنهما عن سواهما، كما يعطى من الزكاة، ولا يعجبني أن يعطى منها لذي قرابة منه لا تلزمه نفقته، فإن فعل أجزأه إذا كان محتاجا، وكذلك الزكاة وجميع الكفارات.

١٢٥٢ -[قال مالك:] ومن حلف بالله فحنث، فهو **مخير** في إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو عتق رقبة.

١٢٥٣ - ولا يجزيه الصوم وهو قادر على شيء من هذا، فإن لم يجد صام ثلاثة أيام [متتابعات أحب إلي، فإن فرقها أجزأه، وإن أكل أو شرب ناسيا في صومها قضاه، وإن حاضت فيه امرأة بنت إذا طهرت،

---

(١) مختصر الخرقي   الخرقي ص/١٥٠

(٢) التهذيب في اختصار المدونة   أبو سعيد ابن البراذعي ٢/٥٤

ولا يجزيه صوم الكفارة] في أيام التشريق إلا اليوم الرابع فعسى به أن يجزيه إن صامه، ولا يجزيه الصوم إن كان له." (١)

"١٩٧٧ – ومن حلف بطلاق إحدى زوجتيه فحنث، أو قال: إحدى نسائي طالق، فإن نوى واحدة طلقت عليه التي نوى خاصة، وصدق، وإن لم تكن له نية أو نوى واحدة فأنسيها طلقن كلهن، وإن جحد فشهد عليه، كان كمن لا نية له.

١٩٧٨ – ومن قال: رأس من رقيقي حر، أو قال: أحدهم حر، ولم ينو واحدا بعينه، فهو **مخير** في عتق من شاء منهم، بخلاف الطلاق، وهو كقوله: رأس منهم في السبيل أو المساكين، فهو **مخير** فيمن شاء، ولو كانا عبدين فنوى أحدهما، عتق من نوى، وصدق في نيته بلا يمين، ولو قال هذا في صحته، ثم قال في مرضه: نويت هذا، صدق وعتق من جميع المال، غلا أن تكون قيمته أكثر من قيمة الآخر، فيكون الفضل في الثلث. وقال غيره: بل جميعه خارج من رأس المال.

١٩٧٩ – وإذا قال العبد: كل عبد أملكه إلى ثلاثين سنة حر، فعتق، ثم ابتاع رقيقا قبل." (٢)

"أن يحدها إلا أن ذلك] عيب يرد به في الوخش والعلية، وهو عيب في العبد أيضا.

٢٨١١ – وإن اشتريت عبدا من رجل ثم بعته، فادعيت بعد بيعك العبد أن عيبا كان به عند بائعك فليس لك خصومته الآن، إذ لو ثبت ذلك لم أرجعك عليه. فأما إن رجع إليك العبد بهبة أو شراء أو غيرها فلك القيام بالعيب.

وقال أشهب: عن رجع العبد إليك بشراء، فلك رده على بائعه منك أخيرا، لأن عهدتك عليه ثم هو **مخير** في الرضا به أو رده عليك، لأن عهدته عليك فإن رده." (٣)

"عظمى لا يضرها ذلك، لزم البيع في بقيتها، ورجع بحصة ما استحق منها. وكذلك النخل الكثيرة يستحق منها النخلات اليسيرة.

وأما إن استحق نصف الدار، أو جلها، أو دون النصف مما يضر بالمشتري، فهو **مخير** في ردها كلها وأخذ الثمن، أو التمسك بما لم يستحق منها بحصته من الثمن، إن كان الذي استحق النصف رجع بنصف الثمن، وإن كان الثلث رجع بثلث الثمن. (١)

---

(١) التهذيب في اختصار المدونة أبو سعيد ابن البراذعي ١٠٦/٢

(٢) التهذيب في اختصار المدونة أبو سعيد ابن البراذعي ٤٨٤/٢

(٣) التهذيب في اختصار المدونة أبو سعيد ابن البراذعي ٢٩١/٣

والذي يكتري دارا فيستحق منها شيء، فهو مثل ما وصفنا في البيوع.

وقال غيره: ليس الكراء كالشراء في هذا، وليس للمكتري التماسك بما بقي إن استحق نصف الدار أو جلها، لأن ما بقي مجهول.

[وقال سحنون: يعني إن اختلف قيمة كراء الشهور، وأما إن لم يختلف فليس ذلك بمجهول] .

٣٥٧٥ - ومن ابتاع دارا أو عبيدا من غاصب ولم يعلم، فاستغلهم زمانا ثم استحقوا،

---

(١) انظر: المدونة الكبرى (٣٧٦/١٤) .." (١)

"عشر قيمة أمه يوم ضرب بطنها، وليس على المبتاع ما نقصتها الولادة، لأنها لو ماتت لم تلزمه قيمتها، لأنه مبتاع. وقد تقدم في كتاب الغصب ذكر الأمة تلد من الغاصب، وفي كتاب النكاح ذكر الأمة تزوج نفسها أو يزوجها أجنبي على أنها حرة.

٣٥٨٢ - ومن بنى داره مسجدا ثم استحقها رجل، فله هدمه، كمن ابتاع عبدا فأعتقه ثم استحق، فلربه رد العتق.

٣٥٨٣ - ومن ابتاع ثيابا كثيرة، أو صالح بها من دعواه، فاستحق بعضها أو وجد بها عيبا قبل قبضها أو بعد، فإن كان ذلك أقلها رجع بحصته من الثمن فقط، وإن كان وجه الصفقة، انتقض ذلك كله ورد ما بقي، ثم لا يجوز أن يتماسك بما بقي بحصته من الثمن وإن رضي البائع، إذ لا يعرف حتى يقوم وقد وجب الرد، فصار بيعا مؤتنفا بثمن مجهول، ولو كان ما ابتاع مكيلا أو موزونا، فإن استحق القليل [منه] رجع بحصته من الثمن ولزمه ما بقي، وإن كان كثيرا فهو مخير في أن." (٢)

"وقال قتادة دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن تغتسل وكان أحمد ابن حنبل يقول هو مخير بين الدينار والنصف الدينار. وروي عن الحسن أنه قال عليه ما على من وقع على أهله في شهر رمضان.

ومن باب في الرجل يصيب

من أهله دون الجماع

---

(١) التهذيب في اختصار المدونة أبو سعيد ابن البراذعي ٨٠١/٤

(٢) التهذيب في اخ تصار المدونة أبو سعيد ابن البراذعي ١١٤/٤

قال أبو داود: حدثنا عثمان بن أبي شيبة حدثنا جرير عن الشيباني عن عبد الرحمن بن الأسود عن أبيه عن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا في فوح حيضنا أن نتزر ثم يباشرنا وأيكم كان يملك إربه كما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يملك إربه.

فوح الحيض معظمه وأوله ومثله فوعة الدم، يقال فاح وفاع بمعنى واحد وجاء في الحديث النهي عن السير في أول الليل حتى تذهب فوعته يريد إقبال ظلمته كما جاء النهي عن السير حتى يذهب فحمة العشاء. وقولها أيكم يملك إربه يروى على وجهين. أحدهما الإرب مكسورة الألف والآخر الأرب مفتوحة الألف والراء وكلاهما معناه وطر النفس وحاجتها يقال لفلان عندي أرب وإرب أي بغية وحاجة.

ومن باب في المرأة تستحاض

ومن قال تدع الصلاة عدد الأيام التي كانت تحيض

قال أبو داود: حدثنا عبد الله بن مسلمة عن مالك عن نافع عن سليمان بن يسارعن أم سلمة أن امرأة كانت تهراق الدماء على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستفتت لها أم سلمة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لتنظر عدة الليالي والأيام التي كانت تحيضهن في الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها فلتترك الصلاة." (١)

"وقال أحمد بن حنبل ليس في الزيادة شيء حتى يبلغ ثلاثين وجعلها من الأوقاص التي تكون بين الفرائض وهو قول أبي عبيد، وحكي ذلك عن مالك بن أنس واستدل بعضهم في ذلك بأنه لما قال فإذا زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين ابنة لبون وفي كل خمسين حقة اقتضى ذلك أن يكون تغير الفرض في عدد يجب فيه السنان معا. قلت وهذا غيرلازم وذلك أنه إنما علق تغير الفرض بوجود الزيادة على المائة والعشرين وجعل بعدها في أربعين ابنة لبون وفي خمسين حقة وقد وجدت الأربعونات الثلاث في هذا النصاب فلا يجوز أن يسقط الفرض ويتعطل الحكم وإنما اشترط وجود السنين في محلين مختلفين لا في محل واحد فاشتراطهم وجودهما معا في محل واحد غلط.

وقال إبراهيم النخعي إذا زادت الابل على عشرين ومائة ففي كل خمس منها شاة وفي كل عشر شاتان وفي كل خمس عشرة ثلاث شياه فإذا بلغت مائة وأربعين ففيها حقتان وأربع شياه فإذا بلغت مائة وخمسا وأربعين ففيها حقتان وابنة مخاض حتى تبلغ خمسين ومائة ففيها ثلاث حقاق فإذا زادت استأنف الفرض كما

---

(١) معالم السنن الخطابي ٨٤/١

استؤنفت الفريضة وهو قول أبي حنيفة؛ وقد روي عن علي رضي الله عنه أنه قال إذا زادت الإبل على عشرين ومائة استؤنفت الفريضة. قال ابن المنذر وليس بثابت منه، وقال محمد بن جرير الطبري وهو **مخير** إن شاء استأنف الفريضة إذا زادت الإبل على مائة وعشرين وإن شاء أخرج الفرائض لأن الخبرين جميعا قد رويا.." (١)

"قال أبو داود: حدثنا عبد الله بن مسلمة حدثنا عبد الله، يعني ابن عمر بن غانم عن عبد الرحمن بن زياد أنه سمع زياد بن نعيم الحضرمي أنه سمع زياد بن الحارث الصدائي قال: أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فبايعته قال فأتاه رجل فقال أعطني من الصدقة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن الله لم يرض بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم فيها هو فجزأها ثمانية أجزاء فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك.

قلت في قوله فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك دليل على أنه لا يجوز جمع الصدقة كلها في صنف واحد وأن الواجب تفرقتها على أهل السهمان بحصصهم ولو كان معنى الاية بيان المحل دون بيان الحصص لم يكن للتجزئة معنى وسل على صحة ذلك قوله أعطيتك حقك فبين أن لأهل كل جزء على حدة حقا وإلى هذا ذهب عكرمة وهو قول الشافعي.

وقال إبراهيم النخعي إذا كان المال كثيرا يحتمل الأجزاء قسمه على الأصناف و إن كان قليلا جاز أن يوضع في صنف واحد.

وقال أحمد بن حنبل تفريقها أولى ويجزئه أن يضعه في صنف واحد.

وقال أبو ثور إن قسمه الإمام قسمه على الأصناف وإن تولى قسمه رب المال فوضعه في صنف واحد رجوت أن يسعه.

وقال مالك بن أنس يجتهد ويتحرى موضع الحاجة منهم ويقدم الأولى فالأولى من أهل الخلة والفاقة فإن رأى الخلة في الفقراء في عام أكثر قدمهم. وإن رآها في أبناء السبيل في عام آخر حولها إليهم.

وقال أصحاب الرأي هو **مخير** يضعه في أي الأصناف شاء.." (٢)

"وكان ابن عباس يحرم لحم الصيد على المحرمين في عامة الأحوال ويتلو قوله عز وجل ﴿وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما﴾ [المائدة: ٩٦] ويقول الآية مبهمة.

---

(١) معالم السنن الخطابي ٢/٢١

(٢) معالم السنن الخطابي ٢/٥٩

وإلى نحو من ذلك ذهب طاوس وكرهه سفيان الثوري وإسحاق.
واليعاقيب ذكور الحجل والخبط أن يضرب ورق الشجر بعصا ونحوها ليتحات فيعلفه الإبل واسمه الخبط.

ومن باب الفدية

قال أبو داود: حدثنا وهب بن بقية عن خالد الواسطي هو ابن عبد الله الطحان عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر به زمن الحديبية فقال قد آذاك هوام رأسك قال نعم. قال فقال النبي صلى الله عليه وسلم احلق ثم أذبح شاة نسكا أو صم ثلاثة أيام أو اطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين.

قلت هذا إنما هو حكم من حلق رأسه لعذر من أذى يكون به وهو رخصة له فإذا فعل ذلك كان مخيرا بين الدم والصدقة والصيام. فأما من حلق رأسه عامدا لغير عذر فإن عليه دما وهو قول الشافعي وإليه ذهب أبو حنيفة.

وقال مالك هو **مخير** إذا حلق لغير علة كهو إذا حلقه لعذر.

وقال سفيان الثوري إذا تصدق بالبر أطعم ثلاثة أصوع بين ستة مساكين لكل واحد منهم نصف صاع فإن أطعم تمرا أو زبيبا أطعم صاعا صاعا.

قلت هذا خلاف السنة وقد جاء في الحديث ذكر التمر مقدرا بنصف صاع كما ترى فلا معنى لخلافه وقد جاء ذكر الزبيب أيضا من غير هذا الطريق بنحو هذا التقدير وذكره أبو داود.." [١]

"الأخوين أباهما، والثاني قتل أمهما، قتل قاتل الأم دون قاتل الأب، ويسقط القصاص على قاتل الأب؛ لأنه قتل أولا وعلى قاتل الأم القود.

باب موجب القتل

القتل أربعة ١:

أحدها: لا يوجب شيئا، مثل: قتل الواجب والمباح.

والثاني: يوجب الكفارة ولا يوجب شيئا آخر، مثل: قتل الرجل نفسه٢، أو عبده، أو قتل المسلم المسلم في دار الحرب على تقدير أنه كافر.

والثالث: قتل يوجب القصاص أو الدية – وهل الدية أصل أو بدل؟ على قولين٣ – وهو القتل المحظور

---

(١) معالم السنن الخطابي ١٨٧/٢

عمدا.

والرابع: قتل يوجب الدية٤، وهو قتل الخطأ أو شبه العمد٥.

وكل من له حق في القصاص فهو **مخير** بين العفو والقصاص والمال٦ إلا في أربع مسائل ٧:

---

١ الروضة ٣٨٠/٩، ٣٨١، مختصر قواعد العلائي ٥٤٨/٢، ٥٤٩، ٥٥٠، الأشباه للسيوطي ٤٨٣، نهاية المحتاج ٣٨٥/٧، ٣٨٦، حاشية الجمل ١٠٢/٥.

٢ على الأصح، فتخرج من تركته. انظر: المصادر السابقة.

٣ أصحهما: الثاني. كفاية الأخيار ١٠٩/٢، مغني المحتاج ١٠٨/٤.

٤ والكفارة.

٥ في (أ) (أو شبه الخطأ) .

٦ الأم ١١/٦، ١٢، الإقناع لابن المنذر ٣٥٥/١.

٧ الأشباه لابن السبكي ٣٨٧/١، ٣٨٨، الأشباه للسيوطي ٤٨٦، تحفة الطلاب ٣٦٢/٢، ٣٦٣.." [1]

"عقد ركعة واحدة بسجدتيها فهو **مخير** إن شاء قطع وإن شاء مضي فغسل الدم في أقرب موضع اليد وبنى وهذا للمأموم واختلف في المنفرد.

فصل

وصلاة المريض بحسب إمكانه ولا يسقط عنه ما يقدر عليه لعجزه عن غيره ويختار له أن يجلس متربعا ويثني رجليه في السجود فإن لم يقدر على السجود أومأ وجعله أخفض من الركوع فإن عجز عن الجلوس اضطجع على جنبه الأيمن مستقبل القبلة فإن لم يتمكن من ذلك فعلى ظهره ويقف المصلي خلف الصفوف وحده إذا لم يجد في الصف موضعا ولا يجبذ إليه أحد من الصف ولا ينتظر الإمام لمن سمع حسه ولا يقطع الصلاة مرور شيء بين يدي المصلي.

فصل

ويستحب للمصلي في الفضاء أن تكون بين يديه لديه سترة تحول بينه وبين المارين وقدرها عظم الذراع في غلظ الرمح.." [2]

---

(١) اللباب في الفقه الشافعي   ابن المَحَامِلِي ص/٣٥٣

(٢) التلقين في الفقة المالكي   القاضي عبد الوهاب ٥١/١

"نية أو إمساك ولا بطروء عذر بعد ذلك أو عدمه كمعتمد الفطر بمرض أو تحيض أو يسافر أو يجن.

فصل

والكفارة الكبرى لثلاثة أنواع إعتاق رقبة كاملة غير ملفقة مؤمنة محررة وتحريرها أن يبتديء إعتاقها من غير أن يكون مستحقا بوجه سابق والصوم هو صوم شهرين متتابعين والإطعام هو لستين مسكينا مدا بمد النبي صلى الله عليه وسلم وهي على التخيير دون الترتيب.

وأما الصغرى فهي إطعام مد عن كل يوم ولا تجب إلا على مؤخر قضاء رمضان إلى مجيىء آخر من غير عذر دون مؤخرة لعذر متصل.

ولا تجب أيضا على من أفطر في رمضان لعذر يسوغ له الفطر من أجل نفسه أو من أجل غيره سوى أنها تستحب للمرضع والهرم وأما قطع التتابع فهو أن يفطر لغير عذر أولعذر يمكنه دفعه كالسفر وأما ما لايمكنه دفعه من سهو أو مرض أو خطأ عد أو حيض أو نفاس فله البناء معه وأما قطع النية فهو إفساد الصوم أو تركه على الأطلاق لغذر أو لغير عذر أو بحص‍ول الوجه الذي يسقط معه الانحتام وأن أثر الصوم معه كالسفر والمرض ولا يقطع استدامتها وإنما يقطع استصحاب ابتدائها.

فصل

وكل مسافر يجوز له قصر الصلاة فيه فإن انحتام صوم رمضان ساقط عنه في ذلك السفر وهو **مخير** بين صومه فيه أو فطره وقضائه وصومه أفضل ولا ينحتم عليه إلا بأن يقيم بعزيمته في موضع لا أهل له به أربعة أيام بلياليها.

فإن أقام هذا القدر أو طول مدة الشهر غير عازم على هذه المدة أو عازم على ما دونها فإنه على أصل التخيير والأعذار التي يسوغ معها الفطر في رمضان ضربان منها ما يجب الكف عن الطعام بزواله في بقية اليوم ومنها ما لا يجب ذلك فيه ويعتبر بأن تكون إباحة الفطر مطلقة مع العلم بكون اليوم من الشهر أو بشرط عدمه ففي الأولى لا يلزمه الكف كالمسافر والمريض والمرضع يموت ولدها والثاني يلزمه كالناسي ومخطيء الوقت أو العدة.." (١)

"فصل [١ - موضع القنوت]:

وموضعه الركعة الثانية (١)، وكذلك فعل رسول الله عليه الصلاة والسلام (٢) وهو **مخير** إن شاء قبل الركوع، وإن شاء بعده؛ لأن كل ذلك قد روي عن الصدر الأول، وروي عن عمر (٣) وعثمان، وعلي (٤)، وقيل:

---

(١) التلقين في الفقة المالكي القاضي عبد الوهاب ١/٥٧

إنما فعله عمر ليدرك الصلاة من يتأخر مجيئه إليها.

فصل [٢ - تحية المسجد]:

ومن دخل المسجد ركع قبل أن يجلس لقوله عليه الصلاة والسلام: "إذا دخل أحدكم المسجد فليركع ركعتين قبل أن يجلس" (٥).

فصل [٣ - الصلاة في أوقات النهي]:

لا تصلي نافلة بعد العصر حتى تغرب الشمس ولا بعد الفجر حتى تطلع (٦)، لقوله عليه السلام: "لا تحروا بصلاتكم طلوع الشمس ولا غروبها" (٧)، ولأنه "نهى عن الصلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس وبعد الفجر حتى تطلع" (٨)، وقيل: إنها تطلع وتغرب بين قرني الشيطان.

---

(١) انظر: الرسالة ص ١١٨، الكافي ص ٤٤.

(٢) عن أبي هريرة: "أن رسول الله عليه الصلاة والسلام قنت في الركعة الآخرة من الفجر" أخرجه البخاري في التفسير، باب: "ليس لك من الأمر شيء": ٥/ ١٧١، ومسلم في المساجد: ١/ ٤٦٧.

(٣) لم أجده عن عمر، لكن ثبت هذا عن عثمان، كما أخرجه البيهقي: ٢/ ٢٠٩، وعبد الرزاق: ٣/ ١٠٩.

(٤) أخرج هذه الآثار البيهقي: ٢/ ٢٠٨ - ٢٠٩، ابن أبي شيبة: ٣/ ٣١٢ - ٣١٣.

(٥) أخرجه البخاري في الصلاة، باب: وإذا دخل المسجد فليركع ركعتين: ١/ ٥٣٧، ومسلم في صلاة المسافرين: ١/ ٤٩٥.

(٦) انظر: الرسالة ص ١٢٦، الكافي ص ٣٦ - ٣٧.

(٧) أخرجه مسلم في صلاة المسافرين، باب: الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها: ١/ ٥٦٨.

(٨) أخرجه البخاري في مواقيت الصلاة، باب: الصلاة بعد الفجر حتى ترفع الشمس: ١/ ١٤٥، ومسلم في صلاة المسافرين، باب: الأوقات التي نهى عن الصلاة فيها: ١/ ٥٦٦.." [١]

"إثبات الرجوع للبائع؛ ولأن حظ البائع بقوة سبب التقديم في إسقاط الغرماء واستبداده، ففي الفلس جعلناه أحق؛ لأن الغرماء يرجعون إلى الذمة وفي الموت لا يرجعون إلى مال ولا إلى ذمة، فلم يكن له إسقاطهم؛ ولأن بالموت قد زال ملك المشتري عنه كما لو باعه المفلس.

---

(١) المعونة على مذهب عالم المدينة القاضي عبد الوهاب ص/٢٤٢

[٩٨٠] مسألة: إذا بذل الغرماء للبائع ثمن سلعته لم يكن له الفسخ، خلافا للشافعي؛ لأن حق الفسخ إنما يثبت له لتعذر القبض، فإذا بذل له فقد زال التعذر، فلم يكن له الفسخ كما لو كان المبتاع مليا.

[٩٨١] مسألة: إذا قبض البائع بعض الثمن ثم أفلس المبتاع، فهو **مخير** إن شاء رد ما قبض ورجع في سلعته، أو تمسك به وحاص، وقال الشافعي لا يكون له الفسخ، ودليلنا أن الفسخ إنما يثبت له لدفع الضرر وقوة سببه بوجود عين ماله، وذلك في الكل والبعض كالشفعة؛ ولأنه تعذر عليه قبض حقه بالفلس مع وجود عين ماله على صفته، فكان كمن لم يقبض شيئا من الثمن.

٩ [٨٢] مسألة: إذا قسم الحاكم مال المفلس بين غرمائه، ثم طرأ غريم." (١)

"كتاب النذور

[١٨٠١] مسألة: إذا قال: لله علي نذر، ولم يسمه، انعقد نذره ولزمه كفارة يمين، واختلف أصحاب الشافعي فمنهم من يقول: لا ينعقد نذره، ومنهم من يقول: ينعقد، ويخرج أقل ما يقع عليه الاسم؛ فدليلنا أنه ينعقد قوله تعالى: "يوفون بالنذر"، وقال: "وليوفوا نذورهم"، وقوله صلى الله عليه وسلم: «من نذر نذرا فلم يسمه فعليه كفارة يمين»، فأثبت له حكما بنذره، ولأن الأيمان المنذورة محمولة على تعارف الخطاب، والعرف جار بأن المقصد من النذر القربة، فكأنه قال: لله علي أن أتقرب إليه بشيء، فيلزمه، ولأنه نذر قصد به القربة، فوجب أن يتعلق به حكم الوجوب كما لو عينه؛ ودليلنا على أنه يلزمه كفارة يمين للخبر.

[١٨٠٢] مسألة: نذر المباح لا يلزم، وقال أحمد بن حنبل: هو **مخير** بين فعله وبين كفارة يمين؛ فدليلنا قوله صلى الله عليه وسلم: «من نذر أن يطيع الله." (٢)

"فليطعه»، وقوله: «لا نذر إلا فيما يبتغى به وجه الله» ولأنه نذر غير قربة كالمعصية. [١٨٠٣] مسألة: يلزم النذر المطلق، وقال بعض الشافعية: لا يلزم إلا أن يعلق بشرط أو صفة؛ ودليلنا قوله: «من نذر أن يطيع الله فليطعه»، وعموم الأخبار، ولأنه ألزم نفسه على وجه النذر ما يجب الوفاء بجنسه كالمقيد.

(١) الإشراف على نكت مسائل الخلاف القاضي عبد الوهاب ٢/٥٨٧

(٢) الإشراف على نكت مسائل الخلاف القاضي عبد الوهاب ٢/٩٠٣

[١٨٠٤] مسألة: النذر يلزم حال الفجاج والغضب كلزومه على وجه التبرر، وقال الشافعي: هو **مخير** بين أن يفي به وبين أن يكفر كفارة يمين، واختلفوا في نذر الحج؛ فدليلنا على أنه يلزمه الوفاء به عموم الظواهر، ولأنه نوع من النذر فلم يفترق فيه بين الرضا واللجاج، أصله نذر المعصية، ولأنه حال علق النذر فيها بما يجب الوفاء بجنسه فيلزم بوجود شرطه، أصله حال الرضا، ولأن كل ما لو علقه بنذر الطاعه لزم، فكذلك بنذر اللجاج، أصله الطلاق والعتاق؛ ودليلنا على انتفاء التخيير أن سبب النذر واختلاف الحال التي عقد عليها لا يوجب سقوط المنذور والتزام غيره، أصله حال التبرر، لأنها قربة ألزمها نفسه على وجه النذر، فإذا وجد شرطها لم يجز إسقاطها والإتيان بغيرها كالحج.

[١٨٠٥] مسألة: إذا نذر المشي إلى مسجد المدينة الأقصى للصلاة فيها لزمه ذلك، خلافا للشافعي؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تشد." (١)

"على ماابينا.

ومن أراد العمرة من أهل مكة فليخرج إلى أقرب الحل فيحرم بها ومن كان بمكة من غير أهلها وأراد العمرة الواجبة فليخرج إلى الميقات ليحرم بها فإن لم يخرج إلى الميقات وأحرم بها دونه أجزأته العمرة وعليه دم كما قلنا فيمن جاوز الميقات غير محرم ثم أحرم دون الميقات بالحرم أن عليه دما.

وكل دم وجب على المحرم من جزاء الصيد أو لشيء أصابه بمكة أو بالحرم أو لشيء تركه من أمر الحج بالحرم فلا يذبحه إلا بالحرم قولا واحدا لقوله تعالى (هديا بالغ الكعبة) المائدة ٩٥) وقال (والهدي معكوفا أن يبغ محله) الفتح ٢٥) وقال (ثم محلها إلى البيت العتيق) الحج ٣٣) وكذلك الكفارة بالإطعام فأما الصوم فيجزئه بكل مكان وروي عنه أن مالزم المحرم م حلق رأس أو لبس ثوب وما في معنى ذلك فله أن يخرج الكفارة بحيث حلق أو لبس والأول عنه أظهر فأما إن صاد الصيد بعد الإحرام في حل أو حرم فلا يخرج جزاءه إلا بالحرم.

وكذلك ما وجب من الصدقة في الحرم وقد روي عنه أن مالزم المحرم من كفارة حلق الرأس أو لبس الثياب فله إخراج الكفارة لذلك أي بحيث حلق أو لبس من حل أو حرم والأول أظهر.

فأما الصوم فيجزئه بكل مكان.

ومن حج بمال حرام لم يجزه ذلك عن حجة الإسلام في الصحيح من المذهب وقيل عنه تجزئه مع الكراهية

---

(١) الإشراف على نكت مسائل الخلاف القاضي عبد الوهاب ٢/٩٠٤

والأول عنه أظهر ،

ومن أصاب صيدا فعليه جزاء مثل ماقتل من النعم يحكم به ذوا عدل من فقهاء المسلمين ومحله الحرم وهو **مخير** بين أن يفيده بالنظير أو يقوم النظير دراهم فيتصدق بها أو يقوم بالدراهم طعاما ويصوم عن كل مد يوما فإن بقي أقل من نصف صاع صام له يوما واختلف قوله هل يقوم الصيد أو الجزاء على." (١)

"له ردها بالعيب، وعليه عقرها قولا واحدا، إلا أن يكون البائع دلس العيب على المشتري، فيكون له ردها قولا واحدا ولا عقر عليه.

وكذلك لو باعه ثوبا، فقطعه المشتري أو صبغه، ثم ظهر على عيب، فهل له رده أم لا؟ على روايتين: إحداهما: له رده، وعليه أرش القطع. والأخرى: له أرش العيب وليس له رده مقطوعا، إلا أن يكون البائع دلس العيب، فيكون للمشتري الرد قولا واحدا. ولا غرم عليه في القطع.

وبيع الخيار جائز إذا ضربا أجلا معلوما، وإن كان أكثر من ثلاث. فإن مات من له الخيار قبل انقضاء مدته بطل الخيار، ولم يرثه ورثته. قال أحمد رضي الله عنه: ثلاثة أشياء لا تورث ما لم تقع المطالبة بها قبل الموت: خيار الشرط والشفعة، والحدود.

فإن أنكر البائع العيب، وكان يمكن حدوثه عند المشتري، وقبل بذلك، فادعى البائع حدوثه عند المشتري، وادعى المشتري أنه كان به، فهل القول قول البائع أو المشتري؟ على روايتين، وعلى من القول قوله منهم اليمين.

ولو ابتاع ثوبين صفقة واحدة فوجد بأحدهما عيبا، فهل له أن يرده بحصته من الثمن أو لا؟ على روايتين؛ إحداهما: هو **مخير** بين رده بحصته من الثمن وبين أخذ أرش العيب؟ والأخرى: ليس له ذلك، وهو **مخير** بين أن يردهما جميعا، أو يمسكهما ويأخذ أرش العيب؛ لأن الصفقة لا تتجزأ. وكذلك لو اشترى رجلان ثوبا بينهما صفقة واحدة، فوجدا به عيبا، فاختار أحدهما إمساكه، واختار الآخر رده، فعلى روايتين؛ إحداهما: ليس له رد نصيبه وله أرش العيب. والأخرى: له رد حصته منه، ويكون البائع شريكا للمشتري الراضي بالعيب.

ولو تبايعا عرضا بعرض، فوجد أحدهما فيما حصل له عيبا، فله رده وأخذ سلعته، فإن كانت قد هلكت كان له قيمتها. والقول قول الغارم في القيمة مع يمينه.." (٢)

---

(١) الإرشاد إلى سبيل الرشاد أبو علي بن أبي موسى الهاشمي ص/١٦٨

(٢) الإرشاد إلى سبيل الرشاد أبو علي بن أبي موسى الهاشمي ص/٢٠١

"إذا شربت من عن يمينك، والنفخ في الطعام والشراب والكتاب منهي عنه، والشرب في آنية الذهب والفضة محرم. ومتخذ الآنية من ذلك عاص. ولا بأس بالشرب قائما. وقيل: إنه مكروه.

ومن أكل الكراث أو البصل أو الثوم نيئا حتى وجد منه ريحه، فلا يدخل المسجد.

ولا يأكل متكئا فقد نهي عنه. ويكره الأكل من رأس الثريد، ونهي عن القران في التمر، وقيل: ذلك مع الأصحاب الشركاء فيه، فلا بأس بذلك إذا كان الآكل وحده أو مع أهله أو مع قوم هو أطعمهم، وتركه مع كل أحد أولى وأفضل وأحسن.

وغسل اليدين قبل الطعام تنظيف وبركة، وليغسل يده وفاه بعد الطعام من الغمر ويمضمض من اللبن، ولا يغسل اليد بشيء من الأطعمة، ولا يحب ذلك بالقطاني أيضا، مثل العدس ونحوه، فإنه مكروه. ولا بأس به بالنخالة الخالية من الدقيق. قال أحمد ابن حنبل رضي الله عنه: لا بأس بغسل اليد بالنخالة، ونحن نفعله.

ومن دعي إلى وليمة عرس ليس فيها لهو ولا منكر فليجب، وهو **مخير** بين أن يأكل أو لا يأكل، ولا يأكل من طعام يشرب عليه المسكر، ولا يأكل من حلال امتزج به محرم.." (١)

"ولأن كل ما منع من الصلاة إذا زاد على قدر الدرهم منع منها وإن نقص عن الدرهم قياسا على ما لم يصبه الماء من أعضاء الحدث، ولأنها طهارة بمائع أقيم فيها الجامد مقامه فاقتضى أن تكون واجبة كالتيمم.

فأما الجواب عن قوله من استجمر فليوتر ومن لا فلا حرج من وجهين:

أحدها: أن قوله ومن لا عائد إلى الإيتار فإذا تركه إلى الشفع فلا حرج عليه.

والثاني: أنه عائد إلى ترك الأحجار إلى الماء فلا حرج فيه، وأما قياسهم على دم البراغيث فمنتقض على أصلهم بالمني يجب عندهم إزالة عينه دون أصله، ثم المعنى في دم البراغيث لحوق المشقة في إزالته وكذلك قياسهم على الأثر فالمعنى فيه أنه يشق إزالته بالحجر.

(فصل)

فإذا ثبت ما ذكرنا من وجوب الاستنجاء فاعلم أن الخارج من السبيلين ينقسم ثلاثة أقسام:

قسم يوجب الاستنجاء وهو الغائط والبول وكل ذي بلل خرج من السبيلين.

---

(١) الإرشاد إلى سبيل الرشاد   أبو علي بن أبي موسى الهاشمي ص/٥٣٩

وقسم لا يجوب الاستنجاء وهو الصوت والريح ل أن الاستنجاء موضوع لإزالة النجس، والصوت والريح لا ينجس ما لاقاه فلم يجب الاستنجاء منه، كما أنه لم ينجس الثوب فلم يجب غسله منه.

والقسم الثالث: ما اختلف قوله في وجوب الاستنجاء منه وهو ما خرج من السبيلين من الأعيان التي لا بلل معها كالدود والحصى إذا خرجا يابسين، ففي وجوب الاستنجاء منه قولان:

أحدهما: لا يجب لعدم البلل كالصوت والريح.

والثاني: يجب لوجود العين كالغائط والبول.

(فصل)

: وما أوجب الاستنجاء على ضربين نادر ومعتاد، فالمعتاد كالغائط والبول فهو مخير في الاستنجاء منه بين الأحجار والماء، والنادر كالمذي والودي ودم الناصور، والقيح. ففي جواز استعمال الأحجار فيه قولان:

أحدهما: يجوز قياسا على المعتاد.

والثاني: لا يجوز فيه إلا الماء لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – أمر بنضح الماء على المذي، ولأنه نادر مما لا يتكرر غالبا في محله فأشبه نجاسة البدن، فأما دم الحيض فمعتاد ودم الاستحاضة فنادر.

(فصل)

: فإذا ثبت أنه مخير بين الأحجار والماء فإن استعمل الماء وحده أجزأه، روى عطاء بن أبي ميمونة عن أنس بن مالك أن النبي – صلى الله عليه وسلم – دخل حائطا فقضى حاجته وخرج علينا." (١)

"وقسم اختلف قوله فيه وهو الجمع بين الصلاتين فأحد القولين أنه لا يجوز إلا في سفر كالفطر، والثاني أنه يجوز في طويل السفر وقصيره كالنافلة على الراحلة.

(فصل)

: فإذا ثبت أن لا فرق في التيمم بين طويل السفر وقصيره، فالسفر على ثلاثة أضرب: واجب، ومباح، ومعصية؛ فأما الواجب فكسفر الحج، وأما المباح فكسفر التجارة، التيمم فهو جائز، وأداء الصلاة في الحالين صحيح، وأما المعصية فكسفر البغاة وقطاع الطريق فإذا عدم فيه الماء تيمم وصلى، وفي وجوب الإعادة وجهان:

أحدهما: عليه الإعادة، لأن العاصي لا يترخص كما لا يقصر، ولا يفطر.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١/١٦٠

والوجه الثاني: لا إعادة عليه لأن التيمم في السفر فرض لا يجوز تركه وليس كالرخصة بالقصر والفطر الذي هو مخير بين فعله وتركه.

والعاصي يصح منه أداء الفرض مع معصيته، وأما العادم للماء في الحضر كالقرية التي ماؤها من بئر تغور أو عين تغيض أو نهر ينقطع فقد اختلف الفقهاء فيمن عدم الماء في الحضر في مثل هذه الحال على ثلاثة مذاهب:

أحدها: وهو مذهب الشافعي أن عليه أن يتيمم ويصلي ثم يعيد إذا وجد الماء.

والمذهب الثاني: وهو مذهب مالك أنه يتيمم ويصلي ولا إعادة عليه.

والثالث: وهو مذهب أبي حنيفة أنه لا يتيمم ولا يصلي فإذا وجد الماء استعمله وصلى، وهذه رواية زفر عنه، وقد روى الطحاوي عنه مثل مذهب الشافعي فأما مالك فإنه استدل بأن من لزمه فرض الصلاة بالتيمم سقط عنه فرضها بالتيمم كالمسافر، ولأنها طهارة إذا لزمت في السفر سقط بها الفرض فوجب إذا لزمت في الحضر أن يسقط بها الفرض كالوضوء والدليل عليه قوله تعالى: ﴿وإن كنتم مرضى أو على سفر﴾ فجعل للتيمم شرطين: هما السفر والمرض، فلم يسقط الفرض إلا بهما ليكون للشرط فائدة، ولأن السفر شرط أبيح التيمم لأجله، فوجب أن لا يسقط الفرض بعقده كالمرض، ولأنه مقيم صحيح، فلم يسقط فرضه بالتيمم كالواجد للماء، ولأن عدم الماء في الحضر عذر نادر؛ لأن الأوطان لا تبنى على غير ماء، وعدمه في السفر عذر عام والأعذار العامة إذا سقط الفرض بها لم توجب سقوط الفرض بالنادر منها كالعادم للماء والتراب. وأما الجواب عن قياسه على المسافر فالمعنى في السفر أن عدم الماء في عذر عام، وأما قياسه على الوضوء فالمعنى فيه ارتفاع الضرورة عنه.." (١)

"والحال الثالثة: أن يكون في تضاعيف صلاته فعلى قول أبي العباس هو مخير في تركها وفي إتمامها، وهو أولى ثم عليه قضاؤها واجبا وإن كان قد أتمها، وعلى قول أبي إسحاق وهو ظاهر مذهب الشافعي أنه واجب عليه إتمامها، ولا يجوز له تركها، ويستحب له إعادتها، وعلى قول أبي سعيد الإصطخري إن كان وقتها بعد إتمامها باقيا وجب عليه إعادتها وإن خرج منها قبل إتمامها لزمه استئنافها في الوقت وبعده

والحال الرابعة: أن يبلغ في تضاعيفها ويفسدها قبل إتمامها فعليه قضاؤها في قول جميعهم، فأما إذا بلغ في صوم يوم من شهر رمضان فله ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون مفطرا فعليه القضاء في قول جميعهم

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١/٢٦٧

والثاني: أن يكون فيه صائما ويتممه فعلى قول المزني، وأبي سعيد، وأبي إسحاق يجزئه ولا يعيد، وعلى قول أبي العباس عليه الإعادة

والحال الثالثة: أن يكون فيه صائما ويفسد صومه فعليه القضاء باتفاقهم - والله عز وجل أعلم ب الصواب -." (١)

"القرآن فلم يكفر، ولم يدل هذا على أنها غير قرآن، ولأن الفاتحة سبع آيات بالنص، والإجماع فمن أثبت بسم الله الرحمن الرحيم منها جعل أول الآية السابعة صراط الذين أنعمت عليهم، ومن نفاها جعل أول الآية السابعة غير المغضوب فكان إثباتها أولى من وجهين:

أحدهما: ليكون الكلام في السابعة تاما مستقلا

والثاني: أن لا يكون الابتداء في السابعة بقوله غير المغضوب عليهم؛ لأنه لفظ استثناء، وليس في القرآن آية مبتدأة به

فأما الجواب عن حديث أنس بن مالك وعائشة رضي الله عنهما فالمراد به سورة الحمد لله رب العالمين

وأما الجواب عن نزول جبريل عليه السلام بسورة اقرأ باسم ربك فهو: أن السورة قد كانت تنزل في مرات وبسم الله الرحمن الرحيم في أوائل السور تنزل بعد نزول كثير من القرآن، وقد روى ابن عباس ذلك على ما ذكرنا، وأما قولهم إن إثبات محلها لا يكون إلا بالاستفاضة

فالجواب عنه: أنه قد ثبت محلها تلاوة بالإجماع [وحكما] بالاستفاضة

وأما الجواب عن استدلالهم بالإجماع على أن سورة قل هو الله أحد أربع آيات فمن وجهين:

أحدهما: أنهم أشاروا إلى ما سوى بسم الله الرحمن الرحيم

والثاني: أنه يجوز أن يكونوا جعلوها مع الآية الأولى واحدة

(فصل)

: فإذا ثبت وجوب الفاتحة وأن بسم الله الرحمن الرحيم آية منها فحكمها في الجهر والإسرار حكم الفاتحة سواء جهر بها مع الفاتحة في صلاة الجهر، ويسر بها مع الفاتحة في صلاة الإسرار

وقال أحمد بن حنبل: يسر بها في صلاة الجهر والإسرار

وقال إسحاق: هو **مخير** بين الجهر والإسرار

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٢/٩٠

واستدل من قال يسر بها برواية ابن مسعود أن النبي – صلى الله عليه وسلم –كان يسر ببسم الله الرحمن الرحيم في المكتوبات قالوا: لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – لو جهر بها لكان النفل بها مستقيضا كالجهير بالقراءة، ولما كان على أحد من الصحابة." (١)

"القول بموجبه لا وجه له لأنه لو ذكر الصبح في وقت الظهر فقضى الصبح فكان ظاهر هذا الخبر يقتضي بطلان صلاته لما وجب عليه من صلاة الظهر، وكذلك لو فاتته صلوات واشتغل بقضاء أحدها اقتضى أن تكون باطلة، لأنه في صلاة وعليه غيرها فلما كان الإجماع يبطل القول بموجبه صرف عن ظاهر وحمل على أن المراد لا صلاة نافلة لمن عليه فريضة، ويؤيد ذلك ما روي عن عائشة رضي الله عنها أن أول ما يحاسب به العبد الصلاة فإن أتى بها كاملة وإلا قال الله تعالى: انظروا هل تجدون له نوافل، فإذا وجدوها كما بها الفرض فدل على أن [النفل] لا يحتسب به إذا كان عليه فرض، وأما قياسهم على الجمع بين صلاتي عرفة فالمعنى فيه: أنه لما لم يسقط الترتيب بعرفة مع النسيان لم يسقط مع العمد فافترقا من حيث الجمع، وأما قولهم إنه لما كان ترتيب الأفعال معتبرا وجب أن يكون ترتيب الزمان معتبرا، فالجواب أن ترتيب الأفعال لما كان معتبرا مع الذكر والنسيان فيما قل وكثر ثبت وجوبه مع الفوائت، ولما كان ترتيب الزمان يسقط مع النسيان ويختلف فيما قل وكثر سقط وجوبه مع الفوات، فإن قيل: يجب أن تكون صفة القضاء كصفة الأداء كما قلتم فيمن أحرم بالعمرة من بلده ثم أفسدها وأراد قضاءها أن عليه الإحرام بها من بلده لتكون صفة قضائها على صفة أدائها فيلزمكم مثل ذلك في الصلاة، قيل: إذا كان هذا لازما لنا من هذا الوجه فقلبه لازم لكم من هذا الوجه لأنكم تقولون إنه في صلاة العمرة **مخير** بين الإحرام من بلده أو ميقاته فخالفتم صفة الأداء فيلزمكم مثل ذلك في الصلاة فيكون انفصالكم عنه انفصالا لنا، ودليلا على الفرق بين ما جمعوا ثم نقول لو ألزمناكم هذا لكنا في المعنى سواء، لأن وزان العمرة ومثالها من الصلاة عدد ركعاتها فإذا فسدت الركعة الأخيرة منها لزمه الابتداء بها من أولها، ووزان الصلاة ومثالها من العمرة أن يحرم بثلاث عمر متواليات فيفسدها ثم يريد القضاء فهو **مخير** بين الابتداء بما شاء من غير ترتيب فكذا الصلاة، فأما تعلق مالك، وأحمد بحديث ابن عمر فراويه الترجمان، وهو ضعيف عن سعيد بن عبد الرحمن، وهو متروك الحديث على أنه إن صح فلا حجة لهم فيه، لأنهم يقولون يمضي فيها استحبابا ويقضي ما عليه ويعيدها استحبابا فتساوينا في الخبر وتنازعنا دلالته فلم يكونوا في حمله على ما ذكروا بأولى منا في حمله على ما ذكرنا

---

(١) الحاوي الكبير   الماوردي ١٠٨/٢

(مسألة)

: قال الشافعي رضي الله عنه: " ولا فرق بين الرجال، والنساء في عمل الصلاة إلا أن المرأة يستحب لها أن تضم بعضها إلى بعض، وأن تلصق بطنها بفخذيها في السجود كأستر ما يكون أحب ذلك لها في الركوع، وجميع تكثف جلبابها وتجافيه راكعة وساجدة؛ لئلا تصفها ثيابها وأن تخفض صوتها "

قال الماوردي: وهذا صحيح." (١)

"ذلك قضاء عن فرضهم، وإن صلوا الظهر قبل انصراف الإمام: فإن قدروا على حضور الجمعة لزمهم حضورها، لبقاء فرضهم، وإن فاتهم حضورها فهل تجزئهم صلاة الظهر التي صلوها قبل انصراف الإمام أم لا؟ على وجهين: أحدهما: وهو قوله في القديم تجزئهم والثاني: وهو قوله في الجديد لا تجزئهم، وعليهم أن يعيدوا ظهرا بعد فراغ الإمام، وهذان القولان مخرجان من قول الشافعي رضي الله عنه في صلاة الجمعة هل هي ظهر مقصورة بشرائط أو هي فرض مشروع بذاته؟ فأحد قوليه وهو القديم: إنها ظهر مقصورة بشرائط، بدلالة أن من فاته الجمعة قضاها ظهرا أربعا، ولو كانت فرضا بذاته قضاها جمعة كالأداء فعلى هذا تجزئه صلاة الظهر قبل فراغ الإمام. والقول الثاني وهو الجديد: إن صلاة الجمعة فرض مشروع بذاته، وليست بدلا من صلاة الظهر، لأن الإبدال على ضربين: بدل مرتب لا يجوز العدول إليه إلا بالعجز عن المبدل كالتيمم والرقبة في الكفارة، وبدل هو **مخير** بينه وبين الأصل كالمسح على الخفين وجزاء الصيد، فلو كانت الجمعة بدل من الظهر لم يكن عاصيا بتركها إلى الظهر، ولكان مخيرا بينهما، فعلى هذا لا تجزئه صلاة الظهر قبل فراغ الإمام.

(فصل)

: إذا صلى المعذور ظهرا قبل فراغ الإمام جاز أن يصليها في جماعة، وكان ذلك مستحبا له، لكن تكره له المظاهرة بفعل الجماعة خوف التهمة، سواء كان عذره ظاهرا كالسفر والرق، أو كان باطنا كالمرض والخوف، وكره أبو حنيفة أن يصلي جماعة ظاهرا باطنا.

(مسألة)

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٦١/٢

: قال الشافعي رحمه الله تعالى: " ومن مرض له ولد أو والد فرآه منزولا به أو خاف فوت نفسه فلا بأس أن يدع الجمعة وكذلك إن لم يكن له ذو قرابة وكان ضائعا لا قيم له غيره أو له قيم غيره له شغل عنه في وقت الجمعة فلا بأس أن يدع له الجمعة تركها ابن عمر لمنزول به ".

قال الماوردي: وهذا كما قال.

حضور الجمعة يسقط بالعذر، لما روي عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: " من سمع النداء فلم يجب فلا صلاة له إلا من عذر ".

والعذر ضربان: عام، خاص.

فأما العام فكالأمطار، وخوف الفتن، وحذر السلطان وأما الخاص: فكالخوف من ظلم ذي يد قوية من سلطان أو غيره، أو يخاف تلف مال هو مقيم على حفظه، أو يخاف موت منزول به، من ذي نسب أو سبب أو مودة، وسواء كان له قيم أم لا، قد روي عن." (١)

"العادل، وهو **مخير** في الجواز بين هؤلاء الثلاثة، بين نفسه، أو وكيله، أو الإمام. فأما الأول والأفضل فهو أولى من وكيله، لأنه على يقين من فعل نفسه، وفي شك من فعل وكيله، والإمام أيضا أولى من وكيله، لأن الزكاة تسقط عنه بدفعها إلى الإمام وإن لم يدفعها إلى المساكين ولا تسقط عنه بدفعها إلى الوكيل حتى يدفعها إلى المساكين فأما هو والإمام ففي أولاهما بتفريقها إذا كانت باطنة وجهان:

أحدهما: أن دفعها إلى الإمام أولى من تفريقها بنفسه، لأمرين:

أحدهما: إنه أعرف بمستحقيها منه.

والثاني: إنها تسقط عنه في الظاهر والباطن، وإذا فرقها بنفسه سقطت عنه في الظاهر دون الباطن.

والوجه الثاني: أن يفرقها بنفسه أولى، لما علل به الشافعي من أنه على يقين من فعل نفسه، وفي شك من فعل غيره، فأما الأموال الظاهرة فللإمام أربعة أحوال:

أحدها: أن يكون عادلا في الزكاة وفي غيرها.

والثاني: أن يكون جائرا في الزكاة وفي غيرها.

والثالث: أن يكون عادلا في الزكاة جائرا في غيرها.

والرابع: أن يكون جائرا في الزكاة عادلا في غيرها، فإن كان جائرا في الزكاة وفي غيرها، أو جائرا في الزكاة عادلا في غيرها، لم يجز دفعها إليه، وفرقها رب المال بنفسه، فإن دفعها إلى الإمام الجائر فيها لم تجزه،

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٢/٤٢٤

وسنذكر ذلك في موضعه من قسم الصدقات، وإن كان عادلا في الزكاة وفي غيرها فعلى قوله في القديم يجب دفع الزكاة إليه، فإن فرقها رب المال بنفسه أو وكيله وهو قول مالك وأبي حنيفة، وعلى قوله في الجديد لا يجب دفعها إليه وإن فرقها بنفسه أو وكيله جاز، لكن دفعها إليه في المال الظاهر أولى من تفريقها بنفسه أو وكيله وجها واحدا، ليكون خارجا من الخلاف في الإجزاء، وعلى اليقين من أدائها ظاهرا وباطنا، وإن كان عادلا في الزكاة جائرا في غيرها وجب على قوله في القديم دفعها إليه ولم يجز تفريقها بنفسه.

روى عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه قال: سألت سعد بن مالك فقلت: عندي مال مجتمع يعني: من مال الصدقة، وهؤلاء القوم كما ترى، فما أصنع به؟ قال: ادفعه إليهم قال: وسألت أبا سعيد الخدري فقال مثل ذلك، وسألت أبا هريرة فقال مثل ذلك. وسألت عبد الله بن مسعود فقال مثل ذلك.." [١]

"والقول الثاني: ذكره في بعض القديم أيضا إنه **مخير** بين إخراج ربع عشر العرض، وبين إخراج ربع عشر القيمة، لأن في تخييره توسعة عليه، ورفقا به.

والقول الثالث: نص عليه في الجديد وهو الصحيح، أن يخرج ربع عشر القيمة حتما، فإن أخرج ربع عشره عرضا لم يجزه.

ووجه هذا: أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أخذ من حماس " قيمة متاعه " ولأن الزكاة وجبت في قيمته لا في عينه، فوجب أن تخرج الزكاة ما وجبت فيه وهو القيمة لا من عينه وسنوضح معاني هذه الأقاويل بما نذكره في التفريع.

فصل

: إذا اشترى مائة قفيز حنطة بمائتي درهم فحال الحول وقيمته ثلاثمائة درهم، فعلى القول الأول عليه إخراج قفيزين ونصف حنطة، وعلى القول الثاني فهو **مخير** بين إخراج قفيزين ونصف حنطة، وبين إخراج سبعة دراهم ونصف، وعلى القول الثالث عليه إخراج سبعة دراهم ونصف لا غير فلو حال الحول وقيمته ثلاث مائة فلم يخرج زكاته حتى زادت وبلغت قيمته أربع مائة، فالجواب على ما مضى، يخرج على القول الأول قفيزين ونصف حنطة، وعلى القول الثاني هو بالخيار بين قفيزين ونصف أو سبعة دراهم ونصف، وعلى القول الثالث يخرج سبعة دراهم ونصف لا غير لأن الزيادة الحادثة بعد الحول هي في ملكه لاحظ للمساكين

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٣/١٨٦

فيها، فلو حال الحول وقيمته ثلاث مائة فلم يخرج زكاته حتى نقصت قيمته فصارت مائتين، فعلى ضربين: أحدهما: أن يكون نقصان القيمة كنقصان السلعة فلا اعتبار به سواء كان قبل الإمكان أو بعده ويكون الجواب على ما مضى، على الأول يخرج قفيزين ونصف وعلى الثاني هو بالخيار بين قفيزين ونصف وبين سبعة دراهم ونصف، وعلى الثالث عليه إخراج سبعة دراهم ونصف لأن النقصان حادث بعد وجوب الزكاة فلم يؤثر كما لو حدثت زيادة لم يجب فيها شيء.

والضرب الثاني: أن يكون نقصان القيمة لفساد حصل في الحنطة من بلل أو عفن، فهذا على ضربين.

أحدهما: أن يكون ذلك منسوبا إلى فعله ومضافا إلى تفريطه، فيلزمه ضمان النقص فعلى القول الأول عليه إخراج قفيزين ونصف حنطة منها ودرهمين ونصف للنقص، فإن عدل إلى حنطة جيدة مثل حنطته قبل فسادها أخرج قفيزين ونصفا لا غير، وعلى القول الثاني هو **مخير** بين هذا أو سبعة دراهم ونصف، وعلى القول الثالث يخرج سبعة دراهم ونصف لا غير.." (١)

"لتبذلها فليس على الزوج إخدامها، ولا الإنفاق على خادمها، فإن كان لها خادم فعليه نفقته وزكاة فطره دون الزوج، وإن كانت ممن يخدم مثلها في الغالب لصيانتها وعلو قدرها وجب عليه إخدامها، وهو **مخير** بين ثلاثة أشياء بين أن يبتاع لها خادما، وبين أن يستأجر لها خادما وبين أن يكون لها خادم فيلتزم الإنفاق عليه فإن لم يفعل أحد هذه الثلاثة وأراد أن يخدمها بنفسه فعلى وجهين:

أحدهما: وهو قول أبي إسحاق المروزي له ذلك وليس لها مطالبته بإخدام غيره لأن حقها في الخدمة لا في أعيان الخدم.

والوجه الثاني: وهو الصحيح عندي ليس للزوج ذلك ولها مطالبته بخادم غيره لأمرين:

أحدهما: أن في خدمة الزوج لها نقصا داخلا عليها.

والثاني: أنها تحتشم في العادة من استخدامه فيؤدي ذلك إلى الإضرار بها.

فإذا تقرر ما ذكرنا من هذه الجملة نظر فإن ابتاع لها خادما لزمه نفقته، وزكاة فطره لأجل ملكه، وإن استأجر لها خادما لم يلزمه نفقته، ولا زكاة فطره، وعليه دفع أجرته، وإن أنفق على خادمها فذاك واجب عليه وعليه زكاة فطره لوجوب نفقته، فإن كان لها خادم آخر غيره فعليها نفقته وفطرته دون الزوج لأن الزوج لا يلزمه إلا نفقة خادم واحد.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٣/٢٨٩

مسألة:

قال الشافعي رضي الله عنه: " ويؤدي عن عبيده الحضور والغيب وإن لم يرج رجعتهم إذا علم حياتهم وقال في موضع من هذا الكتاب وإن لم يعلم حياتهم واحتج في ذلك بابن عمر بأنه كان يؤدي عن غلمانه بوادي القرى (قال المزني) وهذا من قوله أولى ".

قال الماوردي: أما عبيده الحضور فقد ذكرنا أن عليه زكاة فطرهم وأما عبيده الغيب فلهم حالان:

أحدهما: أن يعلم حياتهم فعليه زكاة فطرهم سواء كان يعرف مكانهم ويرجو رجعتهم أم لا.

وقال أبو حنيفة: لا يلزمه زكاة فطرهم إذا أبقوا لعدم تصرفه كما لا يلزمه زكاة ماله الغائب.

والدلالة عليه، ما روى ابن عمر رضي الله عنه أنه كان يؤدي عن غلمانه بوادي القرى،." [1]

"وأما قولهم: إن الناسي معذور، والعذر لا يسقط الفدية كالمضطر.

قيل: هذا غلط؛ لأن الشرع قد فرق بين عذر الناسي وعذر المضطر. ألا ترى أن الآكل في الصوم ناسيا، معذور ولا قضاء عليه، الآكل في الصوم مضطرا في الصوم معذور وعليه القضاء.

وأما الضرب الذي اختلف قول الشافعي فيه، فهو الوطء، وسيأتي إن شاء الله.

فصل

: فإذا ثبت أن الناسي في الطيب واللباس لا فدية فيه وأن العامد عليه الفدية فلا فرق بين قليل الزمان وكثيره في وجوب الفدية فيه. وقال أبو حنيفة: استدام اللباس جميع النهار فعليه الفدية وإن لم يسند به جميع النهار فلا فدية وقال أبو يوسف إن استدامه إن نصف النهار فأكثر، فعليه الفدية، وإلا فلا فدية. وهذا خطأ؛ لأن كلما وجبت الفدية باستدامته في النهار كله، وجبت الفدية بوجوده في بعضه كالطيب. ولأن ما حرمه الإحرام من الأفعال، لم تتقدر فديته بالزمان، قياسا على سائر المحظورات، ولأن ما حرم من جهة الاستمتاع، استوى حكم قليله وكثيره، كالوطء ولأنه لما استوى حكم قليل اللباس وكثيره في وجوب الفدية فيه، وجب أن يستوي حكم كثير الزمان وقليله في وجوب الفدية فيه، لأن كثير اللباس في الزمان القليل كقليل اللباس في الزمان الكثير.

فصل

: فإذا لبس المحرم، أو تطيب ناسيا، ثم ذكر بادر إلى إزالته عن نفسه، فإن أزاله حين ذكر. فلا فدية عليه،

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٣٥٦/٣

وإن لم يزله في الحال، حتى تطاول الزمان، فله حالان:

أحدهما: أن يمكنه إزالته، فلا يفعل. فعليه الفدية، لأن بعد الذكر كالمبتدئ. فإن قيل: أليس لو تطيب قبل الإحرام، واستدامه في حال الإحرام، لم تلزمه الفدية، فهلا قلتم: إذا تطيب ناسيا بعد الإحرام ثم استدامه في حال الإحرام، أن لا فدية عليه.

قلنا: لأن الطيب قبل الإحرام مباح مع النسيان، فلذلك لزمته الفدية مع الاستدامة.

والحالة الثانية: أن لا يمكنه إزالة الطيب واللباس عن نفسه، لزمانة به. وليس يجد من يزيله عنه، فلا فدية عليه، ما كان هكذا؛ لأن أسوأ من الناسي.

فصل

: فإذا أراد المحرم إزالة ما على جسده من الطيب، فله حالان:

أحدهما: أن يمكنه إزالته بغير الماء من المائعات الطاهرات، كالخل أو اليابسات كالتراب، والحشيش. فإن كان كذلك فهو **مخير** في إزالته بين الماء وغيره؛ لأنه ليس بنجس، وإنما المقصود منه، إزالة رائحته فعلى أي وجه أزاله أجزأه، والأولى أن يزيله بالماء.." [(١)]

"والقول الثاني: إنها وجبت على المحرم ثم له أن يرجع بها على الحالق، وجعل ذلك مبنيا على اختلاف قوليه في شعر المحرم، وهي يجري عنده مجرى الوديعة في يده فلا يلزمه الضمان إلا بالتعدي؟ أو مجرى العارية فيلزمه الضمان بكل حال؟ والأول أصح؛ وهو قول أبي علي بن أبي هريرة، وأكثر أصحابنا.

فصل

: فإذا تقرر شرح المذهب وتوجيه القولين، انتقل الكلام إلى التفريع عليهما في صفة الكفارة، وكيفية التراجع، فنبدأ أولا بالحالق، فإذا أراد أن يفتدي، فهو **مخير** بين الدم، أو الإطعام، فأما الصيام فهو على وجهين:

أصحهما: يجزئه؛ لأن الوجوب مستقر عليه فكان مخيرا فيه.

والثاني: لا يجزئه، مخرج من القول الذي يزعم أنه لو أعسر بها تحملها المحرم عنه، فأما المحرم، إذا أوجبنا عليه تحمل الفدية عند إعسار الحالق، أو غيبته، فهو **مخير** بين الدم، والإطعام، فأما الصيام، فإنه لا يجزئه؛ لأنه يتحمل عن غيره، وأعمال الأبدان لا يجوز تحملها عن الغير، بأن افتدى بالدم، أو الإطعام، ثم أيسر الحالق بعد إعساره، أو قدم بعد غيبته، نظر، فإن كان افتدى بأقل الأمرين ثمنا، فله الرجوع على الحالق؛

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٤/١٠٧

لأنه تحمل عنه، وإن كان قد افتدى بأكثر الأمرين ثمنا، فعلى وجهين:
أحدهما: لا رجوع له بشيء؛ لأنه غارم عن غيره، فلم يكن له في إسقاط الحق شيء يقدر على إسقاطه بدونه، وإذا لم يكن له ذلك صار كالمتطوع به. والوجه الثاني: يرجع عليه بأقل الأمرين ثمنا؛ لأنه القدر الواجب، والزيادة تطوع؛ فسقط رجوعه بالتطوع، ولم يسقط رجوعه بالواجب.
فصل
: وإن كان قادرا على منعه، وصورة ذلك أن يأتي الحلال إلى المحرم، فيحلق رأسه، والمحرم ساكت ينظر إليه، وهو قادر على منعه، فيكف عنه، فهل يكون سكوته رضى بالحلق؟ يجري مجرى إذنه فيه أم لا؟ على وجهين:
أحدهما: أن سكوته رضى يجري مجرى إذنه، فتكون الفدية عليه؛ لأن السكوت قد جعل في الشرع رضا يقوم مقام الإذن في البكر.
والوجه الثاني: أن سكوته ليس برضى، ولا يقوم مقام الإذن؛ لأنه لو جني على ماله وهو ساكت، لم يكن ذلك رضى منه يجري مجرى إذنه، لمنعه من مطالبة الجاني يقوم مقامه، كذلك هنا، فعلى هذا تكون الجناية على الحالق على ما مضى.
فصل
: فلو أمر حلال حلالا أن يحلق شعر محرم، كانت الفدية على الآمر دون الحالق؛ لأن الحلق منسوب إلى الآمر، وإنما الحالق كالآلة، ألا ترى أن المحرم لو كان هو الآمر، كانت الفدية عليه دون الحالق، فكذا إذا كان الآمر أجنبيا.." (١)

"والدلالة عليهما ما قدمناه من الدلالة على مالك، ثم فساد ما ذكراه من اعتبار الشبع، أصح من وجهين:
أحدهما: أنه لا حد للشبع لاختلاف الناس فيه؛ لأنه قد يكون صيد يشبع منه عشرة أنفس لقلة أكلهم، ولا يشبع منه خمسة من غيرهم لكثرة أكلهم، فلم يجز أن يكون ذلك حدا في الجزاء معتبرا.
والثاني: أن جميع الصيد مضمون والشبع إنما يكون من لحمه المأكول دون عظمه وشعره وجلده، فلم يجز أن يكون بعض مضمونا وهو اللحم وبعض غير مضمون، وهو الجلد والعظم فبطل اعتبار الشبع فإذا ثبت أنه يعتبر في صيامه الطعام دون الشبع بالصيد فإنه يصوم عن كل مد يوما، وقال أبو حنيفة: يصوم عن كل

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٢٠/٤

مدين يوما بناء على أصله في أن الإطعام من الكفارات لكل مسكين مدين فجعل صيام يوم بإزاء إطعام مسكين ونحن بينا ذلك على أصلنا أن لكل مسكين مدا، فجعلنا صيام يوم بإزاء إطعام مسكين ليكون جوع يوم بإزاء إشباع مسكين في يوم.

فصل

: فأما ما لا مثل له من الصيد فهو **مخير** فيه بين الإطعام أو الصيام، فإن كفر بالإطعام قوم الصيد للمقتول دراهم واشترى بالدراهم طعاما يتصدق به، فإن أراد الصيام صام عن كل مد يوما، وقال داود بن علي: ما لا مثل له من النعم غير مضمون بالجزاء، لأن الله تعالى قال: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ (المائدة: ٩٥) ، فلما ثبت الجزاء فيما له مثل له من النعم وجب أن ينتفي الجزاء عن ما لا مثل له من النعم، والدلالة عليه قوله تعالى: ﴿وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما﴾ ، فلما كان جميع الصيد بحق العموم محرما وجب أن يكون جميعه بحكم البعض مضمونا، وقد روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: في بيضة النعامة يصيبها المحرم قيمتها؛ والبيض لا مثل له وقد حكمت الصحابة في الحمامة بشاة وفي الجراد بالقيمة وذلك مما لا مثل له فثبت أن ذلك إجماع.

فأما استدلاله بالآية ففيها جوابان:

أحدهما: أن جميع الصيد له مثل إلا أن المثل على ضربين:

أحدهما: مثل من جهة الصورة.

والثاني: مثل من جهة القيمة، وجميعا مثلان للمتلف، كما يحكم على من أتلف طعاما بمثله، وعلى من أتلف عبدا بقيمته، وكلاهما مثل على حسب الإمكان وقد أومأ الشافعي إلى هذا المعنى في القديم، وإن كان المشهور من قوله غيره.

والجواب الثاني: أن هذه الآية إنما دخل فيها الصيد الذي له مثل من النعم وهو قوله في كتاب الأم وغيره: وما لا مثل له لم يدخل في الجزاء المذكور في هذه الآية ولكن دخل في قوله: ﴿وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما﴾ .." (١)

"وأما كونه رهنا مكانه فلأنه استثناء رهن، وعقد الرهن لا يصح إلا باختيار المتعاقدين والراهن غير مختار فلم يلزمه رهنه.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٣٠١/٤

فإن قيل: أو ليس لو جنى على الرهن فتلف كانت قيمته رهنا مكانه أو قصاصا من الحق فهلا كان في البيع كذلك؟

قيل: لأن الجناية غير مبطلة للرهن، وإنما نقلت الوثيقة من الرهن إلى بدله. فجرى عليه حكم أصله وليس كذلك البيع.

(مسألة)

قال الشافعي رضي الله عنه: " وإن رجع في الإذن قبل البيع فالبيع مفسوخ وهو رهن بحاله ".

قال الماوردي: وهذا صحيح.

إذا أذن المرتهن في بيع الرهن قبل محل الحق، ثم رجع عن إذنه لم يكن للراهن بيع الرهن. فإن باعه بعد رجوعه كان بيعه باطلا كمن باع بغير إذن. وإنما كان كذلك؛ لأن إذن المرتهن في بيعه ليس بفسخ، وإنما بيع الراهن بإذن المرتهن فسخ. وإذا لم يكن الإذن فسخا لم يبطل الرهن به وكان له الرجوع في إذنه لأنه تطوع بفسخ عقد هو مخير في فسخه.

(فصل)

فإذا ثبت أن الراهن ممنوع من بيعه بعد رجوع المرتهن فباعه الراهن فهذا على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يكون بيعه قبل رجوع المرتهن، فالبيع جائز لحصوله عن إذن صحيح ورجوع المرتهن غير مؤثر.

والقسم الثاني: أن يكون بيعه بعد رجوع المرتهن وبعد علم الراهن فالبيع باطل، لأن الرجوع رافع للإذن فصار مبيعا بغير إذن.

والقسم الثالث: أن يكون بيعه بعد رجوع المرتهن وقبل علم الراهن برجوعه، ففي جواز بيعه وجهان مبنيان على مسألة الوكيل.

(فصل)

فلو اختلفا فقال المرتهن: رجعت في الإذن قبل بيعك فالرهن بحاله، والبيع باطل. وقال الراهن: بل رجعت بعد البيع فالرهن باطل والبيع نافذ فالقول قول المرتهن مع يمينه لأمرين:

أحدهما: أن الرجوع من فعله، فقبل فيه قوله:

والثاني: أن الأصل في صحة الإذن والرهن فلم يقبل قول الراهن فيه.." [١]

"مسألة

قال الشافعي رضي الله عنه: " ولو قال وهبت لك هذه الدار وقبضتها ثم قال لم تكن قبضتها فأحلف أحلفته لقد قبضها فإن نكل رددت اليمين على صاحبه ورددتها إليه لأنه لا تتم الهبة إلا بالقبض عن رضا الواهب ".

قال الماوردي: وهذا مما قد تقدم في الرهن استيفاؤه في الإقرار بقبض الراهن. فإذا أقر مالك الدار عند الحاكم بهبتها لرجل وأنه أقبضه إياها وصدقه المقر له على قبضها وهبتها ثم عاد الواهب فذكر أنه لم يقبضها وأن ما تقدم من إقراره سهو أو كذب فإن صدقه الموهوب له فالدار الموهوبة على ملكه وهو **مخير** إن شاء أقبض وإن شاء منع فإن أكذبه وادعى القبض بما تقدم من إقراره فالقول قول الموهوب له لأن الواهب مقر بالقبض راجع فيه فيلزمه إقراره ولم يقبل رجوعه فإن سأل الواهب إحلاف الموهوب له بالله لقد قبضها لم يخل حال الواهب عند إقراره من أن يكون قد أقر بإقباضها بنفسه أو بوكيله.

فإن كانت الدار غائبة وأقر أن وكيله أقبض أجيب إلى ما سأل من إحلاف الموهوب له بالله لقد قبض لأنه قد يخبره الوكيل ثم يعلم كذبه أو يزور على الوكيل كتاب منه بالقبض ثم يعلم تزويره فإن حلف الموهوب له على القبض استقر له الملك وإن نكل ردت اليمين على الواهب فإذا حلف أنه لم يكن قبضها كانت الدار على ملكه.

وإن كانت الدار حاضرة فالظاهر أنه أقبضها بنفسه أو غائبة فأقر بإقباضها بنفسه ففي إجابته إلى إحلاف الموهوب له على قبضها وجهان:

أحدهما: وهو قول أبي العباس بن سريج أنه يجاب إلى إحلاف الموهوب له فإن نكل ردت اليمين على الواهب والدار له لاحتمال ما ادعاه أن يكون سابق الإقرار عن اتفاق أن يعقبه الإقباض وذلك مما قد يفعله الناس.

والوجه الثاني: وهو قول أبي إسحاق المروزي وأبي علي بن أبي هريرة إنه لا يجاب إلى إحلاف الموهوب له لأنه قد كذب هذه الدعوى بسابق إقراره فردت وليس لتخريج الاحتمال وجه إلا عرى كذب في إحدى الحالين فكان حمل الإقرار على الصدق والدعوى على الكذب أولى الأمرين.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٦/٧١

فصل

: وإذا قال الواهب: قد وهبت له هذه الدار وخرجت إليه منها فإن كانت الدار عند هذا الإقرار في يد الموهوب له كان قوله وخرجت إليه منها محمولا على الإقباض لأنه الظاهر من معناه وقد رواه المزني نصا في جامعه الكبير.." (١)

"الصبغ حمرة أو صفرة فهو **مخير** بين أن يأخذه وعليه قيمة الصبغ وبين أن يعطيه للغاصب ويأخذ منه قيمة الثوب فجعل له في الأصباغ كلها أن يأخذ من الغاصب قيمة ثوبه إن شاء فله أن يأخذه مصبوغا إن شاء لكن إن كان الصبغ سوادا فلا قيمة عليه له وإن كان لونا غيره فعليه قيمته واختلف أصحابه لما خص السواد بإسقاط القيمة، فقال بعضهم لما فيه من إتلاف أجزاء الثوب. وقال آخرون، بل قاله في آخر الدولة الأموية حين كان السواد نقصا ولونا مذموما فأما بعد أن صار شعار الدولة العباسية وزيادة في الثوب على غيره من الألوان فلا، وهذا قول ضعيف وتعليل لا يختص بالسواد لأن من الألوان ما قد يكون نقصا تارة وتارة أخرى زيادة، فاقتضى أن يكون التعليل عاما في اعتبار النقص وزيادته، ولا يكون مختصا بالسواد دون غيره. فأما تمليك الغاصب الثوب بأخذ القيمة منه فخطأ لأن بقاء العين المغصوبة يمنع من أخذ قيمتها من الغاصب قياسا عليه لو كان غير مصبوغ ولأن من لم يجب عليه قيمة الثوب قبل صبغه لم تجب عليه قيمته بعد صبغه كالآجر، ولأن الصبغ لا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون نقصا أو غير نقص فإن كان نقصا ضمنه لا غير كالمتميز وإن لم يكن نقصا فأولى أن لا يضمن والله أعلم.

فصل

: وأما القسم الثاني: وهو أن يكون الصبغ مما يمكن استخراجه، فللغاصب ورب الثوب أربعة أحوال:
أحدها: أن يتفقا على تركه في الثوب وبيعه مصبوغا فيجوز ويكون القول فيه بعد بيعه كالقول فيما لا يمكن استخراج صبغه. والحال الثاني: أن يتفقا على استخراجه منه فلذلك جائز ليصل الغاصب إلى صبغه ورب الثوب إلى ثوبه، فإن استخرجه وأثر في الثوب نقصا ضمنه به. والحال الثالث: أن يدعو الغاصب إلى استخراجه ويدعو رب الثوب إلى تركه فللغاصب أن يستخرجه سواء نفعه أو لم ينفعه لأنها عين فملكها والأعيان المملوكة لا يقهر ملاكها عليها لعدم المنفعة فعلى هذا يكون ضامنا لنقص الثوب ونقص الزيادة

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٧/٧٣

الحادثة فيه بدخول الصبغ لأن رب الثوب قد ملكها ففوتها الغاصب عليه باستخراج صبغه، مثاله أن تكون قيمة الثوب عشرة وقيمة الصبغ عشرة فيساوي الثوب مصبوغا ثلاثين، وبعد استخراج الصبغ منه خمسة، فيضمن الغاصب عشرة خمسة منها هي نقص الثوب قبل صبغه، وخمسة أخرى هي نقص قسطه من الزيادة الحادثة بعد صبغه.

والحال الرابع: أن يدعو رب الثوب إلى استخراجه ويدعو الغاصب إلى تركه فهذا على وجهين:

أحدهما: أن يتركه استبقاء لملك الصبغ فيه، فينظر. فإن لم يكن الصبغ قد أحدث زيادة تفوت باستخراج الصبغ منه ففيه وجهان حكاهما ابن أبي هريرة:." [(١)]

"والضرب الثاني: أن يشترط عمل غلامه مع العامل ففي القراض وجهان:

أحدهما: باطل لأن عمل غلامه كعمله، ولو شرط أن يعمل مع العامل بنفسه بطل القراض كذلك إذا شرط عمل غلامه.

والوجه الثاني: أن القراض جائز لأن الغلام مال فصار اشتراط عمل الغلام معه كاشتراطه أن يعاونه بماله أو داره أو حماره ثم يحصل له ثلثا الربح والثلث الباقي للعامل.

فصل

: فأما إن شرط رب المال ثلث الربح لنفسه وثلثه لأبيه أو زوجته وثلثه للعامل فالقراض باطل سواء شرط عمل أبيه أو زوجته معه أو لا، لأن أباه وزوجته يملكان ولا حق لهما في ربح مال القراض فخالف حال العبد الذي يرجع ما شرطه له إلى سيده.

فلو تصادقا أن ما شرط لأبي رب المال أو زوجته على وجه الاستعارة الاسمية صح القراض، وإن اختلفا فادعى أحدهما استعارة ليصح القراض، وادعى الآخر التمليك ليبطل فالقول قول من ادعى التمليك لأن الظاهر معه، ويكون القراض باطلا إن حلف.

ولكن لو شرط رب المال لنفسه ثلثي الربح ليدفع منه إلى أبيه أو زوجته الثلث والباقي للعامل صح القراض لأن له أن يملكه ما شرطه، ثم هو **مخير** بين أن يدفع ذلك إلى من شرطه له أو يمنعه، ومثال ذلك في الصداق أن يصدقها ألفين على أن يدفع إلى أبيها ألفا منها كان الصداق جائزا، ولا يلزمها دفع الألف إلى أبيها.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٧/١٨٢

ومثال الأولى: أن يتزوجها على ألف على أن يعطي أباها ألفا أخرى كان الصداق باطلا لأنه شرط على نفسه مع الصداق ما لا يلزمه بدله.

مسألة

قال الشافعي رحمه الله تعالى: " ولا يجوز أن يقارضه إلى مدة من المدد ".

قال الماوردي: قد ذكرنا أن القراض من العقود الجائزة دون اللازمة، ولذلك صح عقده مطلقا من غير مدة يلزم فيها، فلو شرطا مدة يكون القراض فيها لازما بطل.

وقال أبو حنيفة: يصح. وهذا فاسد لأن ما كان من العقود الجائزة يبطل باشتراط المدة كالشركة ولأنه عقد يصح مطلقا فبطل مؤجلا كالبيع والنكاح.

فصل

: فإذا ثبت هذا فاشتراط المدة على ضربين:

أحدهما: أن يشترطا لزوم العقد فيها فيكون القراض باطلا لما ذكرنا.

والضرب الثاني: أن يشترطا الفسخ في العقد بعدها فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يشترطا فسخ القراض بعد المدة في البيع والشراء، فيكون القراض باطلا لمنافاته موجب العقد في بيع ما حصل في القراض من عوض.." (١)

"مسألة

قال الشافعي رحمه الله تعالى: " وإن قال له ازرعها ما شئت فلا يمنع من زرع ما شاء ولو أراد الغراس فهو غير الزرع ".

قال الماوردي: وهذا كما قال، إذا استأجرها ليزرعها ما شاء صح الكراء وله أن يزرعها جميع أصناف الزرع مما يكثر ضرره أو يقل، فإن زرعها ما يكثر ضرره فقد استوفى جميع حقه، وإن زرع ما يقل ضرره فقد استوفى بعض حقه وسامح ببعضه.

فإن قيل فهلا بطلت الإجارة كما لو استأجر دابة ليحمل عليها ما شاء قيل الفرق بينهما: أنه قد يشاء أن يحمل على الدابة ما لا تحتمله فتهلك وليس يشاء أن يزرع الأرض ما لا تحتمله لأنه إن شاء أن يزرع ما تضعف الأرض عن احتماله هلك الزرع دون الأرض.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٣١١/٧

فأما إذا استأجرها للزرع فأراد الغرس لم يكن له ذاك لأن ضرر الغرس أكثر من ضرر الزرع من وجهين:
أحدهما: أنه أدوم بقاء من الزرع.
والثاني: أنه أنشر عروقا في الأرض من عروق الزرع.
ولكن لو استأجرها للغرس فأر ا د الزرع كان له لأن ضرر الزرع أقل، وله أن يستوفي بعض حقه، وليس له أن يزيد على حقه.
فلو استأجرها للغرس، فأراد أن يبني فيها لم يجز، لأن ضرر البناء قد يزيد على ضرر الغرس من صلابة الأرض وخشونتها، ولو استأجرها للبناء لم يكن له أن يزرع ولا يغرس لأن الزرع والغرس يفسدها ويرخيها.
مسألة
قال الشافعي رضي الله عنه: " وإن قال ازرعها أو اغرسها ما شئت فالكراء جائز (قال المزني) أولى بقوله أن لا يجوز هذا لأنه لا يدري يغرس أكثر الأرض فيكثر الضرر على صاحبها أو لا يغرس فتسلم أرضه من النقصان بالغرس فهذا في معنى المجهول وما لا يجوز في معنى قوله وبالله التوفيق.
قال الماوردي: وهذا الفصل يشتمل على ثلاث مسائل:
إحداهن: أن يقول قد أجرتكها لتزرعها إن شئت أو تغرسها إن شئت فالإجارة صحيحة وهو **مخير** بين زرعها إن شاء، وبين غرسها، فإن زرع بعضها وغرس بعضها جاز، لأنه لما جاز له غرس الجميع كان غرس البعض أولى بالجواز.
والمسألة الثانية: أن يقول قد أجرتكها لتزرعها أو تغرسها فالإجارة باطلة لأنه لم يجعل له الأمرين معا ولا أحدهما معينا فصار ما أجره له مجهولا.
والمسألة الثالثة: أن يقول قد أجرتكها لتزرعها وتغرسها ففيه وجهان:." (١)
"إلى الغلط في روايته وأن الأصح رواية الربيع لأن الجمعة وغيرها من الأيام في التعريف سواء وإنما يؤمر بتعريفها في الجماعة التي أصابها فيه لأن من ضاع منه شيء في جماعة فالأغلب أنه يلازم طلبه في تلك الجماعة. وقال سائر أصحابنا إن كلا الروايتين صحيحة ولهم في استعمال رواية المزني جوابان: أحدهما: وهو قول أبي إسحاق المروزي أنه إنما خص يوم الجمعة بكثرة التعريف فيه على سائر الأيام لاجتماع الأباعد فيه وإشهار ما يكون فيه. والثاني: أن رواية المزني محمولة على أن الواجد أصابها يوم الجمعة فيكون أكثر تعريفه لها يوم الجمعة لأنها ربما سقطت ممن كان خارج المصر الذي لا يأتيه إلا في

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٧/٤٦٦

كل جمعة ورواية الربيع محمولة على أنه وجدها في جماعة فيكون أكثر تعريفه لها في تلك الجماعة لأنها الأغلب من بقاع طالبها.

فصل:

فأما صفة التعريف فهو مخير بين أحد أمرين: إما أن يقول من ضاع من شيء ولا يذكر جنسه وهذا أولى الأمرين وإما أن يذكر الجنس فيقول من ضاعت منه دراهم أو من ضاعت منه دنانير ولا يصفها بجميع أوصافها فينازع فيها فإن وصفها بجميع أوصافها من العدد والوزن وذكر العفاص والوكاء ففيه وجهان: أحدهما: أنه لا ضمان عليه لأنها لا تدفع إلى الطالب بمجرد الصفة حتى يقيم البينة عليها. والوجه الثاني: عليه الضمان لأنه ربما كان الحاكم ممن يرى دفعها بالصفة فإذا سمعها بالتعريف من تقل أمانته أسرع إلى ادعائها وينبغي أن يكون المعرف لها مأمونا غير مشهور بالخلاعة والمزاح حتى لا ينسب عند التعريف إلى الكذب والمجون فإن وجد متطوعا بالتعريف فهو أولى وإن لم يجد إلا مستجعلا فإن تطوع الواجد ببدل جعله من ماله كان محسنا وإن دفعه دينا عل صاحبها استأذن فيه حاكما ليصح له الرجوع به فإن لم يستأذن وهو قادر على استئذانه وأشهد بالرجوع ففيه وجهان:

أحدهما: يرجع.

والثاني: لا يرجع.

فصل:

فلو ضاعت اللقطة من الواجد لها فالتقطها آخر ثم علم الواجد الأول بها فإن كان ذلك بعد أن تملكها الأول عند استكمال تعريفها حولا فالملتقط الأول أحق بها من الثاني لاستقرار ملكه عليها وإن كان ذلك قبل استكمال الأول لتعريفها حولا ففي أحقهما بها وجهان حكاهما ابن كج:

أحدهما: الأول لتقدم يده.

والوجه الثاني: أن الثاني أحق بها لثبوت يده.

مسألة:

قال الشافعي رحمه الله تعالى: " فإن جاء صاحبها وإلا فهي له بعد سنة على أنه متى جاء صاحبها في حياته أو بعد موته فهو غريم إن كان استهلكها ".

قال الماوردي: إذا استكمل تعريفها حولا كان بعده بالخيار بين أن يتملكها وبين أن تكون في يده أمانة وبين أن يدفعها إلى الحاكم ليحفظها على مالكها بأن يضعها في بيت." (١)

"قال: ولأن كل عقوبة تعلقت بالقتل سقطت عن الصبي والمجنون كالقود ودليلنا عموم قوله – صلى الله عليه وسلم –: " ليس لقاتل شيء ".

ولأن موانع الإرث يستوي فيها الصغير والكبير والمجنون والعاقل كالكفر والرق، ولأنه قتل مضمون وجب أن يمنع الإرث كالبالغ العاقل ولأن كل فعل لو صدر عن الكبير قطع التوارث فإذا صدر عن الصغير وجب أن يقطع التوارث.

أصله فسخ النكاح ولأن منع القاتل من الإرث لا يخلو أن يكون بمكان الإرث فهو ما يقوله من منع الإرث لكل من انطلق عليه الاسم أو يكون لأجل التهمة فقد يخفى ذلك من الخاطئ والمجنون والصبي لاحتمال قصدهم وتظاهرهم بما ينفي التهمة عنهم، فلما خفي ذلك منهم صار التحريم عاما كالخمر التي حرمت ولأنها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة فحسم الله تعالى الباب في تحريم قليلها وكثيرها وإن كان قليلا لا يصد لاشتباه الأمر بما يصد.

فأما قوله – صلى الله عليه وسلم –: " رفع القلم عن ثلاث " فإنما أراد به رفع المأثم، وليس رفع الإرث متعلقا برفع المأثم كالخاطئ والنائم لا مأثم عليهما ولو انقلب نائم على مورثه فقتله لم يرثه بوفاق من أبي حنيفة، وهكذا الجواب عن قولهم إن منع الإرث عقوبة فأشبه القود، لأن الخاطئ لا عقوبة عليه وكذلك المسلم يمنع من ميراث المسلم وإن لم يستحق العقوبة.

فصل:

فإذا تمهد ما وصفنا فلا يخلو حال القتل إذا حدث عن الوارث من أن يكون عن سبب أو مباشرة فإن كان عن سبب فعلى ضربين:

أحدهما: أن لا يوجب الضمان، كرجل حفرا بئرا في ملكه فسقط فيه أخوه أو سقط حائط داره على ذي قرابته أو وضع في داره حجر فعثر به فإذا مات في هذه الأحوال كلها لم يسقط ميراثه بشيء منها لأنه غير منسوب إلى القتل لا اسما ولا حكما.

والضرب الثاني: أن يكون السبب موجبا للضمان كوضعه حجرا في طريق أو حفر بئر في غير ملك أو سقوط

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٤/٨

جناح من داره فإذا هلك بذلك ذو قرابته لم يرثه عند الشافعي وورثه أبو حنيفة.

وقال أبو العباس بن سريج: ما كان فيه متهما لم يرثه به وما كان منه غير متهم فيه ورثه هذا ينكسر بالخاطئ.

والضرب الثاني: أن يكون القتل مباشرة فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يكون بغير حق فيكون مانعا من الميراث في جميع الأحوال من عمد أو خطأ في صغر أو كبر في عقل أو جنون.

والضرب الثاني: أن يكون بحق كالقصاص وما في معناه فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يكون قتلا هو **مخير** في فعله وتركه كالقود إذا أوجب له فلا يرث به.

والضرب الثاني: أن يكون قتلا واجبا كالحاكم والإمام إذا قتل أخاه قودا لغيره فمذهب الشافعي لا ميراث له اعتبارا بالاسم.." (١)

"مثاله: أن يسلم قبله اثنتان وبعده اثنتان فهذا على أربعة أقسام:

أحدها: أن يكون موسرا عند إسلام الأوائل والأواخر فنكاح الجميع باطل لكن ينفسخ نكاح الأوائل بإسلام الزوج لا بإسلامهن قبله، وينفسخ نكاح الأواخر بإسلامهن لا بإسلام الزوج قبلهن؛ لأن كل واحد من الناكحين ينفسخ باجتماع الإسلامين، واجتماعهما في الأوائل، فيكون بإسلام الزوج واجتماعهما في الأواخر يكون بإسلام الأواخر.

والقسم الثاني: أن يكون معسرا عند إسلام الأوائل والأواخر فله أن يختار نكاح واحدة إن شاء من الأوائل وإن شاء من الأواخر لأن كل واحدة من الفريقين يجوز عند اجتماع الإسلامين أن يستأنف نكاحها فجاز أن يختارها فإذا اختار واحدة من أحد الفريقين انفسخ باختياره نكاح الباقيات واستأنفن عدد الفسخ.

والقسم الثالث: أن يكون عند إسلام الأوائل معسرا، وعند إسلام الأواخر موسرا فيبطل نكاح الأواخر بإسلامهن، وله أن يختار من الأوائل واحدة وينفسخ باختياره نكاح الأخرى.

والقسم الرابع: أن يكون موسرا عند إسلام الأوائل معسرا عند إسلام الأواخر فنكاح الأوائل باطل بإسلام الزوج، وله أن يختار من الأواخر واحدة فإن أسلمتا معا اختار أيتهما شاء، وانفسخ باختياره نكاح الأخرى، وإن أسلمت إحداهما بعد الأخرى فهو **مخير** بين تعجيل اختيار الأولى وبين تأخيره إلى إسلام الثانية، فإذا كان كذلك فلها أربعة أحوال:

أحدها: أن يمسك عن الاختيار إلى أن تسلم الثانية فله إذا أسلمت أن يختار أيتهما شاء فإذا اختار

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٨/٨٦

إحداهما ثبت نكاحهما، وانفسخ به نكاح الأخرى.

والحالة الثانية: أن يعجل اختيار الأولى، فإذا اختارها ثبت نكاحها، وبطل به نكاح الثانية، وإن كانت باقية في الشرك، لأنه لما بطل نكاحها باختيار تلك، فإن كانت هذه قد أسلمت فأولى أن يبطل به نكاحها، وإن لم تسلم فإذا أسلمت ثبت على ما مضى من عدتها من وقت الاختيار في الشرك.

والحال الثالثة: أن يطلق الأولى قبل إسلام الثانية فيقع الطلاق عليها ويكون ذلك اختيارا لنكاحها؛ لأن الطلاق لا يقع إلا على زوجة فيصير الطلاق موجبا للاختيار وموقعا للفرقة، ويبطل به نكاح المتأخرة، لأنه قد صار مختارا لغيرها.

والحال الرابعة: أن يفسخ نكاح الأولى قبل إسلام الثانية فلا تأثير لفسخه في الحال، لأنه يفسخ نكاح من لا يجوز له إمساكها، وقد يجوز أن لا تسلم الثانية فيلزمه إمساك الأولى فلذلك لم يؤثر فسخه في إنكاحها فإن لم تسلم الثانية ثبت نكاح الأولى وبان فسخ نكاحها كان مردودا، وإن أسلمت الثانية فإن اختارها وفسخ نكاح الأولى جاز وثبت نكاح الثانية وانفسخ نكاح الأولى وإن اختار الأولى وفسخ نكاح الثانية ففيه وجهان: أحدهما: يجوز؛ لأن فسخ نكاحها في الأول لما لم يؤثر في الحالة فبطل أن يقع حكمه.." [1]

"ويكون معنى قوله: "كلما أسلمت واحدة " أن الزوج قال عند إسلام كل واحدة قد فسخت نكاحها يريد الطلاق طلقت؛ لأنه لو اختارها في هذه الحال صح فصح أن يطلقها فعلى هذا لو أسلم معه الثماني كلهن فقال لهن: أيتكن دخلت الدار فقد فسخت نكاحها؛ لأنه فسخ بصفة، ولو قال: أيتكن دخلت الدار فهي طالق، كان على ما ذكرنا من الوجهين:

أحدهما: لا يصح؛ لأنه يتضمن اختيارا بصفة.

والثاني: يصح تغليبا لحكم الطلاق، فإذا دخلها أربع طلقن، وانفسخ نكاح الباقيات، فيصير الطلاق معلقا به ثلاثة أحكام:

أحدها: اختيار المطلقات.

والثاني: فراقهن.

والثالث: فسخ نكاح من عداهن، فعلى هذا لو دخل الثماني الدار كلهن في حالة واحدة لم يتقدم بعضهن بعضا، ووقع الطلاق على الزوجات الأربع منهن وجها واحدا لأنه طلاق لا يتضمن الاختيار.

وقيل له: اختر أربعا منهن فإذا اخترهن تعين وقوع الطلاق فيهن، وانفسخ نكاح الباقيات بغير طلاق والله

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٩/٢٧٠

أعلم.

مسألة

قال الشافعي رحمه الله: " ولو أسلمن معه فقال لا أختار حبس حتى يختار وأنفق عليهن من ماله لأنه مانع لهن بعقد متقدم ولا يطلق عليه السلطان كما يطلق على المولي فإن امتنع مع الحبس عزر وحبس حتى يحتار وإن مات أمرناهن أن يعتددن الآخر من أربعة أشهر وعشر أو من ثلاث حيض ويوقف لهن الميراث حتى يصطلحن فيه ".

قال الماوردي: وصورتها في مشرك أسلم وأسلم معه ثماني زوجات فعليه أن يختار منهن أربعا لئلا يصير جامعا بين ثمان، فإن توقف عن الاختيار سأله الحاكم عن توقفه وأمره بتعجيل اختياره؛ لأن لا يستديم ما حظره الشرع في الجمع، فإن سأل إنظاره ليفكر في اختياره ويرتئي في أحظهن له أنظره ما قل من الزمان الذي يصح فيه فكره وهل يجوز أن يبلغ بإنظاره ثلاثة أيام أم لا؟ على قولين كالإنظار للمولي والمرتد فإذا اختار بعد الإنظار، فهو **مخير** بين أن يختار أربعا فيكون اختياره لهن فسخا رمن عداهن وبين أن يفسخ نكاح أربع فيكون فسخه اختيارا لنكاح من عداهن إلا أن يكون الباقيات بعد فسخ نكاح الأربع أكثر من أربع كأنهن عشر فيحتاج بعد فسخ الأربع أن يختار من الست أربعا، أو يفسخ منهن نكاح اثنين فيثبت نكاح الأربع، واختياره وفسخه بالقول، فاختياره قولا أن يقول: قد اخترت نكاحها، أو قد اخترت إمساكها، أو قد اخترت جنسها فإن قال: قد أخرتها صح، فكذلك لو قال: قد أمسكتها؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ (البقرة: ٢٢٩) وقال النبي – صلى الله عليه وسلم – لغيلان: " أمسك أربعا " وإن قال: قد حبستها لم يصح اختياره لاحتماله، ولأن الشرع لم يأت به، وإن قال: قد ردتها لم يصح اختيارها لاحتمال أن يكون." (١)

"باب الخلاف في إمساك الأواخر

قال الشافعي رحمه الله: " واحتججت على من يبطل الأواخر بقول النبي – صلى الله عليه وسلم – لابن الديلمي وعنده أختان " اختر أيتهما شئت وفارق الأخرى " وبما قال لنوفل بن معاوية وتخييره غيلان فلو كان الأواخر حراما ما خيره رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقلت له أحسن حالة أن يعقدوه بشهادة أهل الأوثان قلت ويروى أنهم كانوا ينكحون في العدة وبغير شهود قال أجل قلت وهذا كله فاسد في

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٩/٢٨٣

الإسلام قال أجل قلت فلما لم يسأل النبي – صلى الله عليه وسلم – عن العقد كان عفوا لفوته كما حكم الله ورسوله – صلى الله عليه وسلم –؟ بعفو الربا إذا فات بقبضه ورد ما بقي لأن الإسلام أدركه كما رد ما جاوز أربعا لأن الإسلام أدركهن معه والعقد كلها لو ابتدأت في الإسلام فاسدة فكيف نظرت إلى فسادها مرة ولم تنظر أخرى فرجع بعض أصحابهم وقال محمد بن الحسن: ما علمت أحدا احتج بأحسن مما احتججت به ولقد خالفت أصحابي فيه منذ زمان وما ينبغي أن يدخل على حديث النبي – صلى الله عليه وسلم – القياس ".

قال الماوردي: وهذا كما قال: قد مضى وذكرنا أن المشرك إذا أسلم مع أكثر من أربع زوجات فهو **مخير** بين إمساك الأوائل والأواخر بخلاف ما قاله أبو حنيفة من إمساك الأوائل دون الأواخر احتجاجا بما مضى، فحكى الشافعي مناظرته لمحمد بن الحسن على ذلك فرجع إلى قول الشافعي، وعدل عن قول صاحبيه أبي حنيفة، وأبي يوسف، واحتجاجه في ذلك ما قدمناه فلم يحتج إلى إعادته – وبالله التوفيق –.." [١]

"على ما ذكرنا ولا يقبل قوله في ردها على غيره. فلو قال لها: إذا حضت فأنت وضرتك طالقتان فقالت قد حضت فإن صدقها طلقت هي وضرتها، وإن أكذبها طلقت هي، ولم تطلق ضرتها لأن قولها على نفسها مقبولا وعلى ضرتها غير مقبول، فإن صدقتها الضرة على الحيض لم يؤثر تصديقها، لكن لها إحلاف الزوج على تكذيبها، وهو **مخير** في يمينه بين أن يحلف أن تلك لم تحض أو يحلف أن الضرة لم تطلق؛ لأن المقصود بالحيض وقوع الطلاق في أن تكون اليمين معقودة عليه.

(فصل آخر منه:)

ولو قال وله زوجتان: إذا حضتما فأنتما طالقتان، فإن حاضت إحداهما لم تطلق واحدة منهما، وإن حاضتا طلقتا. فلو قالتا قد حضنا، فإن صدقهما طلقتا، وإن أكذبهما لم يطلقا؛ لأن طلاق كل واحدة منهما بحيضها فحيض ضرتها، وقولها وإن كان مقبولا على نفسها فقول ضرتها غير مقبول عليها، فلو صدق إحداهما وكذب الأخرى، طلقت المكذبة دون المصدقة؛ لأن المكذبة قولها مقبول على نفسها، وقد صدق عليها ضرتها فطلقت، فضرة المصدقة مكذبة عليها فلم تطلق.

فلو قال وهن ثلاث إذا حضتن فأنتن طوالق، فإذا حاضت واحدة منهن أو اثنتان لم تطلق واحدة منهن. فإذا حضن معا طلقن كلهن، فلو قلن: قد حضن فإن صدقهن طلقن وإن كذبهن لم يطلقن، وإن صدق واحدة

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٩/٢٩٤

وكذب اثنتين لم تطلق واحدة منهن؛ لأن في طلاق كل واحدة منهن ٧ مكذبة عليها. ولو صدق اثنتين وكذب واحدة طلقت المكذبة وحدها؛ لأنه قد صدق ضرتيها عليها، ولا تطلق كل واحدة من المصدقتين؛ لأن في إحدى ضرتيها مكذبة.

ولو كن أربعا فقال: إذا حضتن فأنتن طوالق فقلن: قد حضنا فإن صدقهن طلقن وإن كذبهن لم يطلقن، وإن صدق واحدة وكذب ثلاثا لم يطلقن، وكذلك لو صدق اثنتين وكذب اثنتين لم تطلق واحدة منهن؛ لأن طلاق كل واحدة يكون بحيضها وحيض ضرائرها الثلاث وكل واحدة من المصدقتين قد كذب عليها ضرتين، وكل واحدة من المكذبتين قد كذب عليها ضرة، فلو صدق ثلاثا وكذب واحدة طلقت المكذبة وحدها دون المصدقات؛ لأن قول المكذبة مقبول على نفسها وقد صدق ضرائرها عليها فطلقت.

وكل واحدة من المصدقات قد كذب عليها واحدة من ضرائرها فلم تطلق.

(فصل آخر منه:)

وإذا كان له أربع زوجات فقال: أيتكن حاضت فضرائرها طوالق فإن حاضت واحدة منهن لم تطلق، وطلق كل واحدة من ضرائرها واحدة؛ لأن حيض كل واحدة شرط في طلاق غيرها. فإن حاضت ثانية لم تطلق هي، وطلقت الحائض الأولى واحدة، وطلقت كل واحدة في الحيضة الثانية ثانية ثانية، فإن حاضت ثالثة." (١)

"بالرجعة في العدة، فهل يعد إيلاؤه في النكاح الأول ويستقر حكمه في النكاح الثاني أم لا على ثلاثة أقاويل:

أحدهما: أنه لا يعود الإيلاء إن كان على يمينه؛ لأن الإيلاء كالطلاق وأنهما لا يصحان إلا في زوجة وأن الطلاق والإيلاء لا يصحان قبل النكاح، والإيلاء في النكاح الأول قبل النكاح الثاني فلم يصح، فعلى هذا لا يوقف.

والقول الثاني: أنه يعود الإيلاء لبقاء اليمين، وأن عقده موجود في نكاح فأشبه النكاح استدامة ذلك النكاح، فعلى هذا يوقف فيه للإيلاء الثاني فيكون الوقف فيه كالوقف بعد الرجعة.

القول الثالث: أنه إن كان الطلاق في النكاح الأول بائنا وهو الثلاث أو دونها بعوض لم يعد الإيلاء ولم يوقف لها وكان حالفا إن وطئ حنث، وإن كان رجعيا فنكحها بعد انقضاء العدة منه عاد الإيلاء واستؤنف له الوقف كما يستأنف بعد الرجعة، ويكون حكمه على ما مضى.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٠/١٣٧

(فصل:)

وأما الحال الثالثة: وهو أن يفيء بالوطء في الإيلاء الأول ويطلق في الإيلاء الثاني [فقد سقط إيلاؤه الأول بوطئه فيه ويستأنف له الوقف في الإيلاء الثاني] بعد انقضاء الأول، فإذا مضت أربعة أشهر من أول الإيلاء الثاني وذلك بعد تسعة أشهر بعد يمينه يقضى به زمان الوقف فيه فطولب بالفيئة أو الطلاق، فإذا طلق فيه فإن لم يرجع إليه حتى مضت السنة سقطت يمينه وزال إيلاؤه لتقضي زمانه، وإن عادت إليه قبل انقضائها فعلى ما ذكرناه من الضربين، إن عادت برجعة في العدة وكان الباقي من السنة أكثر من أربعة أشهر كان موليا واستؤنف له وقف أربعة أشهر وطولب بعد انقضائها بالفيئة أو الطلاق، وإن كان الباقي منها أربعة أشهر فما دون لم يكن فيها موليا لقصورها عن مدة الوقف، وكان فيها حالفا ولم يكن موليا، فإن كان الباقي منها يبلغ مدة الوقف وهو أن يكون أكثر من أربعة أشهر فهل يعود الإيلاء أم لا، وعلى ما ذكرنا من الأقاويل الثلاثة.

(فصل:)

وأما الحال الرابعة: وهو أن يطلق في الإيلاء الأول ويفيء في الإيلاء الثاني، فلا كفارة عليه في الإيلاء الأول لعدم وطئه فيه وقد سقط عند حكم المطالبة بطلاقه فيه، ويكون حكم طلاقه في هذا الإيلاء الأول من هذا القسم كحكمه لو طلق فيهما ويكون وطؤه في الإيلاء الثاني موجبا للكفارة مسقطا للإيلاء كحكمه لو وطئ فيه مع الإيلاء الأول، ولا فرق في الطلاق بين أن يكون هو المطلق وبين أن يمتنع فيطلق عليه الحاكم في أنه يكون على ما مضى، إلا أنه إذا كان هو المطلق فهو **مخير** بين الطلاق الرجعي والبائن وإذا كان الحاكم هو المطلق فليس إلا الواحدة الرجعية، لأنه." (١)

"استقرار الملك، [وكذلك يقول فيمن اشترى أباه أنه يملكه بالشراء ويعتق عليه بعد استقرار الملك]

.

ومثال هذه المسألة اختلاف أصحابنا فيمن دعي إلى أكل طعام متى يملك ما يأكله على ثلاثة أوجه.

أحدها: يملك اللقمة إذا أخذها بيده.

والثاني: إذا وضعها في فمه.

والثالث: إذا ابتلعها، فإذا قلنا: إنه يملكها إذا أخذها بيده فهل يجوز له أن يطعمها غيره أم لا على وجهين:

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٠/٣٤٩

أحدهما: له ذلك لأنه قد صار مالكها.

والوجه الثاني: ليس له ذلك لأنه مأذون له في تملكها على وجه مخصوص كالعارية التي يجوز أن يملك منافعها في حق نفسه ولا يجوز أن يعيرها غيره.

فصل: فأما العتق عن الميت فعلى ضربين:

أحدهما: أن يكون عن وصية منه فيصح سواء كان تطوعا أو واجبا لأن وصيته به تقوم مقام مباشرته له، ولو باشر عتق التطوع صح فكذلك إذا أوصى به يجب أن يصح.

والضرب الثاني: أن يكون عن غير وصية فعلى ضربين:

أحدهما: أن يكون العتق تطوعا فلا يصح عنه بغير وصية سواء كان العتق من وارث أو غير وارث ووقع العتق عن المالك المعتق دون الميت المعتق عنه.

والضرب الثاني: أن يكون العتق واجبا فعلى ضربين:

أحدهما: أن يجب وجوبا لا تخيير فيه كالعتق في كفارة القتل والظهار فيصح عن الميت بوصية من رأس ماله وبغير وصيته من أصل تركته ويجوز أن يتطوع به عنه وارث أو غير وارث بأمره وبغير أمره، ولأنه من لوازم الأموال فأشبه قضاء الدين ويكون الولاء فيه للميت المعتق عنه ينتقل بعد موته إلى الأقرب من عصبته.

والضرب الثاني: أن يكون في العتق الواجب تخيير مثل كفارة اليمين التي هو **مخير** فيها بين العتق والإطعام والكسوة فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يكون من مال الميت فينظر فيه فإن كان أقل الثلاثة قيمة صح وإن كان أكثرها قيمة لم يصح لأنه بنقصانه واجبا وزيادته تطوعا.

والضرب الثاني: أن يكون من مال المعتق ففي جوازه عنه وجهان:." (١)

"غلظا أو ريحا فهي حائل ويجوز أن يلاعن عنها، وإن كان صحيحا فهي كذات ولد، فهلا لاعن منها، وقد مضى من الكلام معه في ذلك بما أغنى.

وإن كان لعانه من الحامل جائزا فهو **مخير** فيه بين أن يعجل نفيه قبل وضعه فينتفي عنه واحدا كان أو جماعة، أو يؤخر نفيه حتى تضع، لأنه غير متبين قبل الولادة فإن عجل باللعان قبل الولادة لإسقاط الحد عنه ولم ينتف به الحمل كان له إذا ولدت وأراد نفيه أن يستأنف لنفيه لعانا ينفرد به الزوج دون الزوجة، ولم

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٤٨٣/١٠

يكن تأخيره في وقت الحمل مانعا من جواز نفيه بعد الوضع؛ لأنه كان مظنونا غير متيقن.

(مسألة)

قال الشافعي: " وزعم لو جامعها وهو يعلم بحملها فلما وضعت تركها تسعا وثلاثين ليلة وهي في الدم معه في منزله ثم نفى الولد معه كان ذلك له فيترك ما حكم به – صلى الله عليه وسلم – للعجلاني وامرأته وهي حامل من اللعان ونفى الولد عنه كما قلنا ولو لم يكن ما قلنا سنة كان يجعل السكات في معرفة الشيء في معنى الإقرار فزعم في الشفعة إذا علم فسكت فهو إقرار بالتسليم وفي العبد يشتريه إذا استخدمه رضي بالعيب ولم يتكلم فحيث شاء جعله رضا ثم جاء إلى الأشبه بالرضا والإقرار فلم يجعله رضا وجعل صمته عن إنكاره أربعين ليلة كالإقرار وأباه في تسع وثلاثين فما الفرق بين الصمتين ".

قال الماوردي: وصورتها أن يؤخر الزوج نفي الحمل حتى تضع، فله أن يعجل نفي الولد بعد الوضع وعلى الفور فإن أخر نفيه مع القدرة على التعانه لعن به ولم يكن له نفيه وقال أبو حنيفة، ومحمد: القياس أن يكون نفيه على الفور وله أن يؤخر نفيه يوما أو يومين استحسانا.

وقال أبو يوسف: له نفيه في مدة النفاس إلى أربعين يوما، وليس له نفيه بعدها.

وقال مجاهد، وعطاء: له نفيه على التراخي متى شاء، وهذا خطأ؛ لأن خيار نفيه لعيب دخل على فراشه فجرى مجرى خيار العيوب المستحقة على الفور، لأنه لو قدر بمدة ,وجب أن يقدر بالشرع دون الاستحسان، ولأن الثلاث في الخيار حد مشروع وليس بمعتبر في خيار نفيه فأولى أن لا يعتبر ما سواه، لأن مدة النفاس بعض أحوال الولادة فلم يكن اعتبارها في خيار نفيه بأولى من مدة الحمل في أقله أو أكثره أو بمدة رضاعه، فإن قيل: فلم كان نفيه في الحمل على التراخي وبعد الولادة على الفور؟ قيل: لأنه قبل الولادة مظنون وبعدها متقين.

(مسألة)

قال الشافعي: " وزعم بأنه استدل بأن الله تعالى لما أوجب على الزوج الشهادة ليخرج بها من الحد فإذا لم يخرج من معنى القذف لزمه الحد قيل له وكذلك." (١)

"فجعلها في صنفين فاقتضى أن تكون بينهما نصفين.

والقول الثاني: – قاله في الجديد – أن يأكل، ويدخر الثلث، ويهدي الثلث، ويتصدق على الفقراء بالثلث

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٨١/١١

لقول الله تعالى:: ﴿فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر﴾ فذكر ثلاثة أصناف فاقتضى أن يكون بينهم أثلاثا.
وأما الفصل الثاني: وجوبها واستحبابها، فلا يختلف المذهب أن الادخار مباح، وليس بواجب ولا مستحب وأن الهدية ليست بواجبة وهي مستحبة، فأما الأكل والصدقة فقد اختلف أصحابنا فيه على ثلاثة أوجه:
أحدهما: وهو قول أبي العباس بن سريج، وأبي سعيد الإصطخري إنهما مستحبان فإن أكل جميعها جاز وإن تصدق بجميعها جاز لقول الله تعالى: ﴿لن ينال الله لحومها ولا دماؤها ولكن يناله التقوى منكم) ﴿الحج: ٣٧) . فجعل مقصودها التقوى بعد الإراقة دون الأكل والصدقة.
ولأنه لما كان لو أكل أكثرها كان جميعها أضحية كذلك إذا أكل جميعها.
والوجه الثاني: وهو قول أبي الطيب بن سلمة -: أن الأكل والصدقة واجبان، فإن أكل جميعها لم يجزه، وإن تصدق بجميعها لم يجزه حتى يجمع بين الأكل والصدقة لقول الله تعالى:: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ فجمع بينهما وأمر بهما فدل على وجوبهما ولأن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - نحر في حجه مائة بدنة، وأمر عليا أن يأتيه من كل بدنة ببضعة ثم أمر بها فطبخت فأكل من لحمها، وحسا من مرقها، فلما أكل من كل بدنة مع كثرتها دل على وجوب أكله منها.
والوجه الثالث: - وهو مذهب الشافعي وما عليه جمهور أصحابنا - أن الأكل مستحب والصدقة واجبة، فإن أكل جميعها لم يجزه وإن تصدق بجميعها أجزأه لقول الله تعالى: ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ فجعلها لنا، ولم يجعلها علينا، فدل على أن أكلنا منها مباح، وليس بواجب، ولأن حقوق الإنسان هو **مخير** فيها بين الاستبقاء والإسقاط.
ولأن موضوع القرب بالأصول أنها مستحقة عليه وليست مستحقة له.
ولأن قوله تعالى في الضحايا: ﴿فكلوا منها وأطعموا﴾ جار مجرى قوله في الزكاة: ﴿كلوا من ثمره إذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده) ﴿الأنعام: ١٤١) . فأما كان أكله مباحا والإيتاء واجبا كذلك الأكل من الأضحية مباح والإطعام واجب.

(فصل:)
فإذا تقرر حكم الأكل والصدقة على هذه الوجوه الثلاثة فاقتصر منها على أحدها نظر، فإن كان اقتصاره منها على الصدقة دون الأكل فأطعم ولم يأكل لم يضمن." (١)

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٥/١١٧

"باب الإطعام في الكفارة في البلدان كلها ومن له أن يطعم وغيره

(مسألة:)

قال الشافعي رحمه الله: " ويجزئ في كفارة اليمين مد بمد النبي – صلى الله عليه وسلم – وإنما قلنا يجزئ هذا أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أتي بعرق فيه تمر فدفعه إلى رجل وأمره أن يطعمه ستين مسكينا والعرق فيما يقدر خمسة عشرة صاعا وذلك ستون مدا فلكل مسكين مد في كل بلاد سواء ".

قال الماوردي: اعلم أن الكفارات تنقسم ثلاثة أقسام:

قسم وجب على الترتيب في جميعه.

وقسم وجب على التخيير في بعضه والترتيب في بعضه، فأما ما كان بوجوبه على الترتيب في جميعه فكفارة الظهار والقتل والوطء في شهر رمضان، يبدأ بالعتق فإن لم يجده فالصيام، فإن عجز عنه فالإطعام، وأما ما كان وجوبه على التخيير فكفارة الأذى، وهو **مخير** بين دم شاة أو إطعام ستة مساكين أو صيام ثلاثة أيام، وجزاء الصيد هو **مخير** بين مثله من النعم أو قيمة المثل طعاما أو عدل ذلك صياما، وأما ما كان وجوبه على التخيير في بعضه، والترتيب في بعضه فكفارة اليمين، قال الله تعالى: ﴿فكفارته إطعام عشرة مساكين) ﴾المائدة: ٨٩) الآية، فجعله مخيرا بين هذه الثلاثة، ثم قال: فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام، فجعل الصيام مرتبا على العجز بعد المال، فبدأ الشافعي بالإطعام، لأن الله تعالى بدأ به لقوله: ﴿فكفارته إطعام عشرة مساكين) ﴾المائدة: ٨٩) فنص على عدد المساكين أنهم عشرة فلا يجوز الاقتصار على أقل منهم لمخالفة النص وقال في طعام كل مسكين احتمالا لا يقدره بحد فقال: " من أوسط ما تطعمون أهليكم " فاختلف العلماء في قدر ما يطعم كل مسكين منهم على مذاهب شتى.

أحدها: ما حكاه الحارث عن علي بن أبي طالب وقاله محمد بن كعب القرظي، والحسن البصري: إنه غداء وعشاء لكل مسكين.

والثاني: ما قاله ابن عباس وسعيد بن جبير أن يعتبر المكفر في عياله فإن كان يشبعهم أشبع المساكين، وإن كان لا يشبعهم فيقدر ذلك في طعام المساكين.." [1]

"أحدهما: يلزمه الإحرام بحج، أو عمرة، ولا يجوز أن يدخلها محلا فعلى هذا يصير إطلاق نذره بقصد البيت معقودا على حج، أو عمرة.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٥/٢٩٩

والقول الثاني: لا يلزمه الإحرام ويجوز أن يدخلها محلا.

قال أبو علي: فعلى هذا في انعقاد نذره بحج، أو عمرة وجهان تخرجا من اختلاف قولي الشافعي فيمن نذر أن يمشي إلى المسجد الأقصى، أو مسجد المدينة في لزوم نذره قولان:

أحدهما: يلزمه النذر كالمسجد الحرام، وهو قصد لا يجب به إحرام، وكذلك قصد المسجد الحرام لا يجب فيه إحرام ويكون النذر في جميعها مقصورا على مجرد القصد لاشتراكها في معنى الوجوب.

والقول الثاني: لا يلزمه النذر إلى المسجد الأقصى، ومسجد المدينة، وإن لزمه النذر إلى المسجد الحرام، لوجوب قصد المسجد الحرام شرعا، فوجب قصده نذرا، ولم يجب قصد المسجد الأقصى، ومسجد المدينة شرعا فلم يجب قصده نذرا فاقتضى افتراقهما في هذا التعليل المخالف بينهما في الوجوب أن يجب بقصد المسجد الحرام في النذر ما أوجب قصده بالشرع، وهذا التخريج، وإن كان محتملا، فإنما يستعمل مع عدم النص، وقد نص الشافعي على وجوب إحرامه في النذر بحج، أو عمرة؛ لأنه معهود النذر عرفا، فلم يجز العدول عنه إلى تخريج ما يخالفه، ويكون في هذا مخيرا بين الإحرام بحج؛ أو عمرة، وإن كان الحج أفضل من العمرة.

(فصل:)

فإذا تقرر أن عليه فيه هذا النذر أن يحرم بحج أو عمرة، فله حالتان:

إحداهما: أن يطلق في نذره صفة قصده، ولا يشترط فيه ركوبا، ولا مشيا فيقول: لله علي أن أقصد بيت الله الحرام، أو أذهب إليه، أو أمضي إليه أو أتوجه إليه فهو **مخير** إذا خرج بن الركوب والمشي.

والحال الثانية: أن يشترط في نذره صفة قصده بركوب أو مشي فيقول: لله علي أن أمشي إلى بيت الله الحرام، أو أركب إلى بيت الله الحرام ففي لزوم هذين الشرطين في نذره ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه لا يلزمه الركوب، ولا المشي؛ لأنه لما لم يجب واحد منهما بالشرع لم يجب بالنذر، وله أن يركب إن شرط المشي، ويمشي إن شرط الركوب.

وقد روى يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عقبة بن عامر قال: نذرت أختي أن تمشي إلى بيت الله فأمرتني أن أستفتي لها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فاستفتيته فقال: " لتمش أو لتركب " فخيرها بين المشي والركوب فدل على سقوط الشرط في المشي والركوب.." (١)

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٥/٤٧٠

"مستحق عنده وليس له أن يمنع الطالب منه، لنفوذ الحكم به، وقال للمطلوب: لست أوجبه عليك، ولا أسقطه عنك، وقال للطالب: لست أوجبه لك، ولا أمنعك منه، فإن تراضيتما أمضيته على مراضاتكما، وإن تمانعتما تركتكما على تنازعكما، وقطعت التنافر بينكما. ويخرج في هذه القضية أن يكون فيها حاكما أو مستوفيا.

فهذه جملة ما ضمناه عقد الباب من الأقسام والأحكام والله أعلم بالصواب.

(نسخ الشاهدين الكتاب) .

(مسألة)

: قال الشافعي: " وينبغي أن يأمرهم بنسخه كتابة في أيديهم ويوقعوا شهاداتهم فيه ".

قال الماوردي: وهذا صحيح، وهو الأحوط في كتب القضاة، أن يكون الكتاب على نسختين:

إحداهما: مع الطالب مختومة والأخرى مع الشاهدين مفضوضة يتدارسانها، ليحفظا ما فيها، وتكون التي مع الطالب محفوظة بالختم حتى إن ضاعت إحدى النسختين، أو كلاهما، أمكن الشاهدان إذا حفظا ما في الكتاب أن يشهدا بما فيه.

فإن اقتصر القاضي في الكتاب على نسخة واحدة جاز وله فيه حالتان:

إحداهما: أن يدفع الكتاب إلى الشاهدين دون الطالب، فيجوز وهو **مخير** بين ختمه وتركه والأولى أن لا يختمه إذا كان معهما ليتدارساه ويحفظا ما فيه حتى يشهدا به لفظا إن ضاع منهما.

والحال الثانية: أن يدفع القاضي الكتاب إلى الطالب دون الشاهدين، فعلى القاضي من الاحتياط فيه أن يختمه بخاتمه وعلى الشاهدين من الاحتياط في الشهادة به أن يوقعا فيه خطهما ويختماه بختمهما، ليكون ذلك علامة لهما في نفس الارتياب عنهما ويكون ختمهما في داخل الكتاب وختم القاضي على ظهره معطوفا.

فإن اقتصر الشاهدان على الخط دون الختم جاز، وإن تركا زيادة الاحتياط.

فإذا وصل الطالب والشاهدان إلى القاضي المكاتب، تفرد الطالب بخطابه دون الشاهدين، وكان أول كلامه مستعديا إليه، ولم يكن مدعيا عنده، فيقول: أنا أستعديك على فلان في حق لي عليه، أو في يده وقد منعني منه.

ويجوز أن يقتصر على هذا القول، ولا يذكر الكتاب ولا حضور الشهود ولا يصف الحق ولا يذكر قدره لأنه مجلس استعداء وليس مجلس دعوى ويسأله إحضار خصمه.." [١]

"وإذا جاز ارتزاق القضاة بما وصفنا، فمتى وجد الإمام متطوعا بالقضاء لم يجز أن يعطي على القضاء رزقا وإن لم يجد متطوعا به جاز أن يعطي الرزق عليه.

والأولى بالقاضي إذا استغنى عن الرزق أن يتطوع بعمله لله تعالى التماس ثوابه وإن استباح أخذه مع الحاجة والغنى.

ورزقه مقدر بالكفاية من غير سرف ولا تقتير.

وكذلك أرزاق أعوانه من كاتب، وحاجب، ونائب، وقاسم، وسجان حتى لا يستجعل واحد منهم خصما.

قال الشافعي: ويجعل مع رزق القاضي شيئا لقراطيسه، لأنه لا يستغني عن إثبات الحجج والمحاكمات، وكتب المحاضر والسجلات، وهي من عموم المصالح فكان سهم المصالح من بيت المال أحق بتحملها.

فإن تعذرت من بيت المال، قال القاضي للمحكوم له: إن شئت فأت بقرطاس تكتب فيه شهادة شاهديك وخصومتك، وهو على التقديم والتأخير؛ لأنه يبدأ بكتب الخصومة ثم بالشهادة ثم بالحكم.

ولا يكره على القراطيس لأنه لوثيقة هو **مخير** في التوثق بها وقيل: لك الخيار في إحضار قرطاس تكتب فيه حجتك.

فأما قول الشافعي: اكتب فيه شهادة شاهديك وكتاب خصومتك، ثم قال ولا أقبل أن يشهد لك شاهد بلا كتاب، فأنسى شهادته. فقد اختلف أصحابنا في تأويله على وجهين:

أحدهما: أنه يكتب فيه ما حكم له بالشهادة.

والثاني: أن يكتب فيه الشهادة قبل إنكار الخصم ليحكم بها فمن ذهب إلى التأويل الأول منع من سماع الشهادة قبل إنكار الخصم ومن ذهب إلى التأويل الثاني جوز سماع الشهادة قبل إنكار الخصم.

([القول في عجز بيت المال عن راتب القاضي])

(فصل)

: وإذا تعذر رزق القاضي من بيت المال وأراد أن يرتزق من الخصوم فإن لم يقطعه النظر عن اكتساب المادة إما لغنائه بما يستجده وإما لقلة المحاكمات التي لا تمنعه من الاكتساب لم يجز أن يرتزق من الخصوم.

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ١٦/٢٢٨

وإن كان يقطعه النظر عن اكتساب المادة مع صدق الحاجة جاز له الارتزاق منهم على ثمانية شروط:." (١)

"فمن عجز عن أم القرآن وقدر على غيرها من القرآن سقطت عنه، ولزمه ما تيسر له من القرآن ويجزئ من ذلك ما وقع عليه اسم قرآن من كلمتين - معروف أنهما من القرآن - فصاعدا، وإن وجد هذا المعنى في كلمة واحدة أجزأته؛ لأن عموم " ما تيسر " يدخل فيه كل ذلك - وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة من عد بسم الله الرحمن الرحيم آية من القرآن]

٣٦٦ - مسألة: ومن كان يقرأ برواية من عد من القراء بسم الله الرحمن الرحيم آية من القرآن لم تجزه الصلاة إلا بالبسملة، وهم: عاصم بن أبي النجود، وحمزة، والكسائي، وعبد الله بن كثير، وغيرهم من الصحابة والتابعين - رضي الله عنهم -. ومن كان يقرأ برواية من لا يعدها آية من أم القرآن: فهو **مخير** بين أن يبسمل، وبين أن لا يبسمل. وهم: ابن عامر، وأبو عمرو ويعقوب، وفي بعض الروايات عن نافع. وقال مالك: لا يبسمل المصلي إلا في صلاة التراويح في أول ليلة من الشهر. وقال الشافعي: لا تجزئ صلاة إلا ببسم الله الرحمن الرحيم. قال علي: وأكثروا من الاحتجاج بما لا حجة لأي من الطائفتين فيه. مثل الرواية عن أنس «كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأبو بكر، وعمر، وعثمان، يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين، لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم لا قبلها ولا بعدها» . وعن أبي هريرة مثل هذا. قال علي: وهذا كله لا حجة فيه لأنه ليس في شيء من هذه الأخبار نهي من رسول." (٢)

"للصلاة التي حضرت أبا بكر فجاء رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فتأخر أبو بكر وتقدم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فصلى بالناس بانين على ما صلوا مع أبي بكر» . وكما فعل - صلى الله عليه وسلم - في آخر صلاة صلاها بالمسلمين. وقد ذكرنا ذلك بإسناده فيما سلف من كتابنا هذا ولله الحمد والرابع: من كان معذورا في ترك حضور الجماعة أو يئس عن أن يجد جماعة فبدأ الصلاة فلما دخل فيها أتى الإمام، فإنه يدخل في صلاة الإمام ويعتد بتكبيره وبما صلى، لأنه كبر كما أمر، وصلى ما مضى من صلاته كما أمر، ومن فعل ما أمر به فقد أحسن، ومن أحسن فلا يجوز إبطال ما عمل إلا بنص: قرآن أو سنة ثابتة، وقد قال تعالى: ﴿ولا تبطلوا أعمالكم﴾ [محمد: ٣٣] . وكذلك لا يحل لأحد أن يسلم قبل

---

(١) الحاوي الكبير الماوردي ٢٩٣/١٦

(٢) المحلى بالآثار ابن حزم ٢٨٣/٢

إمامه إلا في أربعة مواضع -: أحدها: صلاة الخوف، كما نذكر في أبوابها إن شاء الله تعالى والثاني: من كان له عذر في ترك حضور الجماعة أو يئس عن وجود جماعة فبدأ بالصلاة ثم أتى الإمام، فصار هذا مؤتما به وتمت صلاته قبل صلاة الإمام، فهذا مخير، إن شاء سلم ونهض؛ لأن صلاته قد تمت. ولا يجوز له الائتمام بالإمام في أحوال يفعلها الإمام من صلاته، ولا يحل للمؤتم أن يزيدها في صلاته؛ فإذ لا يجوز له الائتمام بالإمام فقد خرج عن إمامته وتمت صلاته، فليسلم، وإن شاء يتمادى على تشهده ودعائه، حتى إذا سلم الإمام سلم بعده أو معه. والثالث: مسافر دخل خلف من يتم الصلاة - إما مقيما وإما متأولا معذورا بخطئه فإذا تمت للمأموم ركعتان بسجدتيهما فقد تمت صلاته؛ فهو **مخير** بين ما ذكرنا من سلام أو تمادى على الجلوس والدعاء، وإن شاء بعد سلامه أن ينهض فله ذلك، وإن شاء أن يصلي مع الإمام باقي صلاته متطوعا فذلك له والرابع: من طول عليه الإمام تطويلا يضر به في نفسه، أو في ضياع ماله؛ فله أن يخرج عن إمامته، ويتم صلاته لنفسه، ويسلم وينهض لحاجته -: كما حدثنا عبد الله بن يوسف ثنا أحمد بن فتح ثنا عبد الوهاب بن عيسى ثنا." (١)

"فإذا تشهد في آخر صلاته فهو **مخير** إن شاء سجد سجدتي السهو قبل السلام، ثم يسلم، وإن شاء سلم ثم سجد سجدتي السهو. وإن أيقن من خلال ذلك أنه كان قد أتم جلس من حينه وتشهد وسلم ولا بد، ثم سجد للسهو وإن ذكر بعد أن سلم وسجد أنه زاد يقينا فلا شيء عليه وصلاته تامة. والسجود في صلاة التطوع واجب كما هو في صلاة الفرض، ولا فرق في كل ما ذكرناه؟ وقال أبو حنيفة: السجود كله للسهو بعد السلام؟ وقال الشافعي: هو كله قبل السلام؟ وقال مالك: هو في الزيادة بعد السلام، وفي النقصان قبل السلام قال علي: تعلق أبو حنيفة ببعض الآثار وترك بعضا وهذا لا يجوز؟ وكذلك فعل الشافعي وزاد حجة نظرية وهي: أنه قال: إن جبر الشيء لا يكون إلا فيه لا بائنا عنه قال علي: والنظر لا يحل أن يعارض به كلام رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وليت شعري من أين لهم بأن جبر الشيء لا يكون إلا فيه لا بائنا عنه؟ وهم مجمعون على أن الهدي، والصيام: يكونان جبرا لما نقص من الحج، وهما بعد الخروج عنه وأن عتق الرقبة أو الصدقة، أو صيام الشهرين جبر لنقص وطء التعمد في نهار رمضان وبعض ذلك لا يجوز إلا بعد تمامه، وسائر ذلك يجوز بعد تمامه، وهذه صفة الآراء المقحمة في الدين بلا برهان من الله تعالى، ولا من رسوله - صلى الله عليه وسلم -.

وأما قول مالك، فرأي مجرد فاسد بلا برهان على صحته، وهو أيضا مخالف للثابت عن رسول الله - صلى

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٢/٣٨٤

الله عليه وسلم – من أمره بسجود السهو قبل السلام من شك فلم يدر كم صلى؟ وهو سهو زيادة فبطلت هذه الأقوال كلها، وبالله تعالى التوفيق.." (١)

"طائفة ثلاث ركعات، الأولى فرض الإمام، والثانية تطوع له وإن شاء في السفر أيضا صلى بكل طائفة ركعة ثم تسلم تلك الطائفة ويجزئهما، وإن شاء هو سلم، وإن شاء لم يسلم، ويصلي بالأخرى ركعة ويسلم ويسلمون ويجزئهم.

وإن شاءت الطائفة أن تقضي الركعة والإمام واقف فعلت، ثم تفعل الثانية أيضا كذلك؟ فإن كانت الصبح صلى بالطائفة الأولى ركعة ثم وقف ولا بد وقضوا ركعة ثم سلموا، ثم تأتي الثانية فيصلي بهم الركعة الثانية، فإذا جلس قاموا فقضوا ركعة، ثم سلم ويسلمون؟ فإن كانت المغرب صلى بالطائفة الأولى ركعتين، فإذا جلس قاموا فقضوا ركعة وسلموا وتأتي الأخرى فيصلي بهم الركعة الباقية، فإذا قعد صلوا ركعة ثم جلسوا وتشهدوا، ثم صلوا الثالثة ثم يسلم ويسلمون؟ فإن كان وحده فهو **مخير** بين ركعتين في السفر، أو ركعة واحدة وتجزئه وأما الصبح فاثنتان ولا بد، والمغرب ثلاث ولا بد، وفي الحضر أربع ولا بد؟ سواء ههنا الخائف من طلب بحق، أو بغير حق.

قال الله تعالى: ﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا إن الكافرين كانوا لكم عدوا مبينا﴾ [النساء: ١٠١] ﴿وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك وليأخذوا أسلحتهم فإذا سجدوا فليكونوا من ورائكم ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم﴾ [النساء: ١٠٢] .

فهذه الآية تقتضي بعمومها الصفات التي قلنا نصا ثم كل ما صح عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فلا يحل لأحد أن يرغب عن شيء منه، قال الله تعالى آمرا لرسوله – صلى الله عليه وسلم – أن يقول: ﴿قل إنني هداني ربي إلى صراط مستقيم دينا قيما ملة إبراهيم حنيفا وما كان من المشركين﴾ [الأنعام: ١٦١] .." (٢)

"أصلا؛ وإنما أباح لها بلا شك أسفار الطاعات؛ وهذا مما أوهموا فيه من الأخبار أنهم أخذوا به وهم مخالفون له. قال علي: فأما ما دون الميل فقد قال قوم: ليس له حكم السفر؛ فلا يجوز الفطر ولا القصر فيه أصلا، وإن أراد ميلا فصاعدا؛ لأن نية السفر هي غير السفر؛ وقد ينوي السفر من لا يسافر، وقد يسافر

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٨٥/٣

(٢) المحلى بالآثار ابن حزم ٢٣٣/٣

من لا ينوي السفر. وقد روي عن أنس الفطر في رمضان في منزله إذا أراد السفر. وروي عن علي: إذ يفارق بيوت القرية. وروي عن ابن عمر: ترك القصر حتى يبلغ ما يقصر في مثله – وبالله تعالى التوفيق.

وكان هذا هو النظر لولا حديث أنس «خرجنا مع رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم – من المدينة إلى مكة فلم يزل يصلي ركعتين ركعتين حتى رجعنا إلى المدينة» فهذا على عمومه لا يجوز أن يخص منه شيء بغير نص. وأما قولنا: يقضي بعد ذلك في أيام أخر فهو نص القرآن، وجائز أن يقضيه في سفر، وفي حضر، لأن الله تعالى لم يخص بأيام أخر حضرا من سفر.

وأما قولنا: لا يجوز الصوم في السفر فإن الناس اختلفوا –: فقالت طائفة: من سافر بعد دخول رمضان فعليه أن يصومه كله. وقالت طائفة: بل هو **مخير** إن شاء صام وإن شاء أفطر.

وقالت طائفة: لا بد له من الفطر ولا يجزئه صومه.." (١)

"فهذه النصوص تنتظم كل ما قلنا – والحمد لله رب العالمين.

فإن قيل: ففي هذا الخبر أن عليه حجة أخرى، وليس فيه ذكر هدي؟ قلنا: إن القرآن جاء بإيجاب الهدي، فهو زائد على ما في هذا الخبر، وليس في هذا الخبر ذكر لإسقاط الهدي ولا لإيجابه، فوجب إضافة ما زاده القرآن إليه، وقد قدمنا أن النبي – صلى الله عليه وسلم – أخبر بأن اللازم للناس حجة واحدة فكان هذا الخبر محمولا على من لم يحج قط، وبهذا تتألف الأخبار.

فإن قيل: إن ابن عباس قد روي عنه خلاف ما روي من هذا؟ قلنا: الحجة إنما هي فيما روى لا في رأيه وقد ينسى، أو يتأول؛ وأيضا فإن التوهين بما روى لما روي عنه مما يخالف ما روى – أولى من توهين ما روى بما روي عنه من خلافه لما روى، لأن الطاعة علينا إنما هي لما روى لا لما رأى برأيه.

وأيضا فلو صح عن ابن عباس خلاف ما روي لكان الحجاج، وأبو هريرة، قد روياه ولم يخالفاه.

وقال أبو حنيفة: لا ينحر هدي الإحصار إلا في الحرم، واحتج بأن ناجية بن كعب نهض بالهدي يوم الحديبية في شعاب وأودية حتى نحره في الحرم.

قال أبو محمد: لو صح هذا لما كانت فيه حجة؛ لأنه لم يأمر بذلك – عليه السلام – ولا أوجبه، وإنما كان يكون عملا عمله، وإنما الطاعة لأمره – عليه السلام –.

وروينا خبرا فيه: أنه – عليه السلام – أمر أصحابه بالبدن للهدي – وهذا لا يصح، لأن راويه أبو حاضر

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٤/٣٨٩

الأزدي وهو مجهول، وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة احتاج إلى حلق رأسه وهو محرم]

٨٧٤ - مسألة:

ومن احتاج إلى حلق رأسه - وهو محرم لمرض، أو صداع، أو لقمل، أو لجرح به، أو نحو ذلك مما يؤذيه - فليحلقه، وعليه أحد ثلاثة أشياء هو **مخير** في أيها شاء لا بد له من أحدها.

إما أن يصوم ثلاثة أيام، وإما أن يطعم ستة مساكين متغايرين لكل مسكين منهم نصف صاع تمر ولا بد، وإما أن يهدي شاة يتصدق بها على المساكين، أو يصوم، أو يطعم، أو ينسك الشاة في المكان الذي حلق فيه أو في غيره.

فإن حلق رأسه لغير ضرورة، أو حلق بعض رأسه دون بعض عامدا عالما أن ذلك." [١]

"ومن طريق أبي معشر المدني عن نافع عن ابن عمر قال: افتدى كعب بن عجرة من أذى كان برأسه فحلقه ببقرة قلدها وأشعرها - أبو معشر ضعيف.

قال أبو محمد: واختلف السلف فروينا عن ابن عباس، وعلقمة، ومجاهد، وإبراهيم النخعي، وقتادة، وطاوس، وعطاء، كلهم قال في فدية الأذى: صيام ثلاثة أيام، أو نسك شاة، أو إطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع.

وصح عن الحسن البصري، ونافع مولى ابن عمر، وعكرمة في فدية الأذى: نسك شاة، أو صيام عشرة أيام، أو إطعام عشرة مساكين.

روينا ذلك -: من طريق سعيد بن منصور عن هشيم: أنا منصور بن المعتمر عن الحسن فذكره.

ومن طريق بشر بن عمر عن شعبة عن قتادة عن الحسن، وعكرمة فذكره.

ومن طريق حماد بن زيد عن أيوب السختياني عن نافع، وعكرمة فذكره.

قال أبو محمد: وأما المتأخرون فإن أبا حنيفة قال: إن حلق من رأسه أقل من الربع لضرورة فعليه صدقة ما تيسر، فإن حلق ربع رأسه فهو **مخير** بين نسك ما شاء، ويجزئه شاة، أو صيام ثلاثة أيام، أو إطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع حنطة، أو دقيق حنطة، أو صاعا من تمر، أو من شعير، أو من زبيب.

قال أبو يوسف: ويجزئ أن يغديهم ويعشيهم.

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٥/٢٢٧

قال محمد بن الحسن: لا يجزئه إلا أن يعطيهم إياه.

وقال أبو يوسف في قول له آخر: إن حلق نصف رأسه فأقل صدقة، وإن حلق أكثر من النصف فالفدية كما ذكرنا.

وروي عن محمد بن الحسن في قول له آخر إن حلق عشر رأسه فصدقة - فإن حلق أكثر من العشر فالفدية المذكورة.

قالوا كلهم: فإن حلق رأسه لغير ضرورة فعليه دم لا يجزئه بدله صيام، ولا إطعام - وقال الطحاوي: ليس في حلق بعض الرأس شيء.." (١)

"وأبطلوا هم، والشافعيون الحج بالإكراه على الوطء ولم يبطله الله تعالى قط به ولا رسوله - عليه السلام -، ولم يبطلوه بقتل الصيد عمدا - وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة كتابي قتل صيدا في الحرم]

٨٧٧ - مسألة:

فلو أن كتابيا قتل صيدا في الحرم لم يحل أكله لقول الله تعالى: ﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله﴾ [المائدة: ٤٩] فوجب أن يحكم عليهم بحكم الله تعالى على المسلمين - وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة المتعمد لقتل الصيد وهو محرم]

٨٧٨ - مسألة:

وأما المتعمد لقتل الصيد وهو محرم فهو **مخير** بين ثلاثة أشياء أيها شاء فعله؟ وقد أدى ما عليه إما أن يهدي مثل الصيد الذي قتل من النعم وهي: الإبل، والبقر، والغنم - ضأنها، وماعزها - وعليه من ذلك ما يشبه الصيد الذي قتل مما قد حكم به عدلان من الصحابة - رضي الله عنهم -، أو من التابعين - رحمهم الله -، وليس عليه أن يستأنف تحكيم حكمين الآن وإن شاء أطعم مساكين؛ وأقل ذلك ثلاثة، وإن شاء نظر إلى ما يشبع ذلك الصيد من الناس، فصام بدل كل إنسان يوما.

برهان ذلك -: قول الله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما﴾ [المائدة: ٩٥] .

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٥/٢٣٢

فأوجب الله تعالى التخيير في ذلك بلفظة " أو " وأوجب من المثل ما حكم به ذوا عدل منا.
فصح أن الصاحبين إذا حكما بمثل في ذلك فقد صار فرضا لازما لا يحل تعديه؛ وكذلك الصاحب والتابع إن لم يوجد فيه حكم صاحبين؛ وكذلك حكم التابعين إن لم يوجد في حكم صاحب، وأوجب تعالى طعام مساكين، وهذا بناء لا يقع على أقل من ثلاثة في اللغة التي بها نزل القرآن، ويقع على ثلاثة فصاعدا إلى ما لا يقدر على إحصائه إلا الله عز وجل؛ فكان إيجاب عدد أكثر من ثلاثة قولا على الله تعالى بلا برهان، وهذا لا يجوز ووجب إطعام الثلاثة بنص القرآن لا أقل، فإن زاد فهو تطوع خير.
ونحن نشهد بشهادة الله عز وجل ونقطع بأنه تعالى لو أراد أن يلزم في هذا عددا محدودا من المساكين لا يوجبه ظاهر الآية أو صفة من الإطعام لا يقتضيه وظاهر الآية لما أغفله عمدا ولا نسيه، ولبينه لنا في كتابه أو على لسان رسوله – صلى الله عليه وسلم – كما بين عدد المساكين في كفارة قتل الخطأ، وكفارة العود للظهار، وكفارة الأيمان، وكفارة الوطء في رمضان، وكفارة." (١)
"فإن قالوا: مقتولا؟ قلنا: هو عندكم جيفة ميتة، ولا قيمة للميتة؛ ثم هو أيضا منكم قول بلا برهان.
وإن قالوا: بل يقوم حيا؟ قلنا: وما برهانكم على ذلك وقيمته حيا تختلف فيكون حمار وحش يرغب فيه الملوك حيا فيغالون به فإذا ذكي لم يكن له كبير قيمة، ثم في أي المواضع يقوم؟ فإن قالوا: حيث أصيب؟ قلنا: فإن أصيب بفلاة لا قيمة له فيها أصلا؟ وكل ما قالوه فبلا دليل.
قال أبو محمد: واختلف الناس هاهنا في مواضع، أحدها التخيير –: فقال قوم: هذا على الترتيب ولا يجزئه إلا الهدي فإن لم يجد فالإطعام فإن لم يجد فالصيام –: روينا هذا من طريق سعيد بن منصور نا جرير بن عبد الحميد عن منصور عن الحكم بن عتيبة عن مقسم عن ابن عباس قال: إذا أصاب المحرم الصيد فإن كان عنده جزاء ذبحه، فإن لم يكن عنده جزاء قوم جزاؤه دراهم؛ ثم قومت الدراهم طعاما فصام مكان كل نصف صاع يوما، وإنما جعل الطعام للصائم؛ لأنه إذا وجد الطعام وجد جزاؤه.
ورويناه أيضا عن إبراهيم النخعي، وعطاء، ومجاهد، وميمون بن مهران – وهو قول زفر، وسفيان الثوري.
وروينا من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الليث عن مجاهد عن ابن عباس كل شيء في القرآن " أو " فهو مخير وكل شيء ﴿فمن لم يجد﴾ [البقرة: ١٩٦] فهو الأول فالأول.
وروينا التخيير أيضا: عن عطاء، ومجاهد، وإبراهيم، والزهري، وقتادة، وهو
قول أبي حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد، وأبي سليمان.

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٥/٢٤١

وإذا تنازع الناس فالمرجع إلى القرآن، وحكم القرآن التخيير، ولقد كان يلزم من قاس قاتل الصيد خطأ على العامد في إيجاب الكفارة، أو على قاتل الخطأ أن يقيس حكم كفارة الصيد على كفارة القتل فيجعلها على الترتيب كما كفارة القتل على الترتيب وإلا فقد تناقضوا؟ ومنها استئناف التحكيم فإن الرواية جاءت عن طاوس: أنه يستأنف الحكم." (١)

"ومالك، والليث، وعبد الله بن المبارك، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وسليمان بن داود الهاشمي، وأبي ثور، وأبي خيثمة، وغيرهم.

ولا يعلم لمن ذكرنا مخالف من الصحابة - رضي الله عنهم - إلا أن مموها موه برواية عبد الرزاق عن الأسلمي هو إبراهيم بن أبي يحيى - عن رجل سماه عن محمد بن زياد عن ميمون بن مهران عن ابن عباس: أنه كان لا يكفر حتى يحنث - وهذا باطل، لأن ابن أبي يحيى مذكور بالكذب، ثم عمن لم يسم. ثم لو صح لما كان لهم فيه حجة، لأنه ليس فيه أن ابن عباس لم يجز الكفارة قبل الحنث، إنما فيه: أنه كان يؤخر الكفارة بعد الحنث فقط - ونحن لا ننكر هذا.

[مسألة حلف أن لا يعتق عبده فأعتقه ينوي كفارة تلك اليمين]

١١٧٨ - مسألة

ومن حلف أن لا يعتق عبده هذا، فأعتقه ينوي بعتقه ذلك كفارة تلك اليمين لم يجزه.

ومن حلف أن يتصدق على هؤلاء العشرة المساكين فأطعمهم ينوي بذلك كفارة يمينه لم يجزه، ولا يحنث بأن يتصدق عليهم بعد ذلك، وكذلك الكسوة، لكن عليه الكفارة.

ومن حلف أن لا يصوم في هذه الجمعة ولا يوما، ثم صام منها ثلاثة أيام ينوي بها كفارة يمينه تلك - وهو من أهل الكفارة بالصيام - لم يجزه، ولا يحنث بأن يصوم فيها بعد ذلك، وعليه الكفارة لأن معنى الكفارة بلا شك إسقاط الحنث، والحنث قد وجب بالعتق، والإطعام، والكسوة، فلا يحنث بعد في يمين قد حنث فيها، والكفارة لا تكون الحنث بلا شك، بل هي المبطلة له، والحق لا يبطل نفسه.

[مسألة صفة الكفارة]

١١٧٩ - مسألة

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٥/٢٤٣

وصفة الكفارة: هي أن من حنث، أو أراد الحنث وإن لم يحنث بعد، فهو **مخير** بين ما جاء به النص -: وهو إما أن يعتق رقبة، وإما أن يكسو عشرة مساكين، وإما أن يطعمهم: أي ذلك فعل فهو فرض، ويجزيه، فإن لم يقدر على شيء من ذلك: ففرضه صيام ثلاثة أيام، ولا يجزئه الصوم ما دام يقدر على ما ذكرنا: من العتق، أو الكسوة، أو الإطعام.

برهان ذلك -: قول الله تعالى: ﴿فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم﴾ [المائدة: ٨٩].." (١)

"قلنا لهم: ولا يريد ذلك الذي له الحق إلا إلى أجله.

[مسألة القرض في الجواري والعبيد والدواب والدور والأرضين]

١٢٠٢ - مسألة:

والقرض جائز في الجواري، والعبيد، والدواب، والدور، والأرضين، وغير ذلك لعموم قوله تعالى: ﴿إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى﴾ [البقرة: ٢٨٢] فعم تعالى ولم يخص فلا يجوز التخصيص في ذلك بالرأي الفاسد بغير قرآن، ولا سنة.

وقولنا في هذا هو قول المزني، وأبي سليمان، ومحمد بن جرير، وأصحابنا.

ومنع من ذلك أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، في الجواري خاصة، وما نعلم لهم حجة أصلا، لا من قرآن ولا من سنة، ولا من رواية سقيمة ولا من قول صاحب، ولا من إجماع، ولا من قياس، ولا من رأي سديد، إلا أن بعضهم قال: لا يجوز ذلك، لأنه يطؤها، ثم يردها إليه فيكون فرجا معارا.

قال أبو محمد: أما قولهم: يطؤها ثم يردها عليه، فهم يوجبون هذا نفسه في التي يجد بها عيبا - فإن ادعوا إجماعا؟ - قلنا: كذبتم، قد صح عن علي وشريح: المنع من الرد بالعيب بعد الوطء - ثم لو صح لهم أنه إجماع للزمهم لأنهم أصحاب قياس أن يقيسوا ما اختلف فيه على ما يزعمون أنه اتفق عليه فهذا أصلهم في القياس، فأنى بدا لهم عنه؟ ثم نقول لهم: فإذا وطئها ثم ردها فكان ماذا؟ وطئها بحق بنص القرآن قال تعالى: ﴿والذين هم لفروجهم حافظون﴾ [المؤمنون: ٥] ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين﴾ [المؤمنون: ٦] ﴿فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾ [المؤمنون: ٧]

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٦/٣٣٥

ثم إن ردها ردها بحق، لأنه أدى ما عليه فانتقلت من حق إلى حق.

وأما قولهم: إنه فرج معار -: فكذب وباطل، لأن العارية لا يزول عنها ملك المعير، فحرام على غيره وطؤها، لأنه ملك يمين غيره.

وأما المستقرضة فهي ملك يمين المستقرض فهي له حلال، وهو **مخير** بين أن يردها، أو يمسكها أو يرد غيرها، وليست العارية كذلك.

وقالوا: هو بشيع شنيع؟ قلنا: لا شنعة، ولا بشاعة في الحلال، وأنتم لا تستبشعون مثله من أن يكون إنسان يبيع جارية من غيره فيطؤها، ثم يبتاعها الذي باعها فيستبرئها بحيضة، ثم يطؤها، ثم يبتاعها الذي باعها منه - وهكذا أبدا.." (١)

"قلنا: خالفتم قول الله تعالى: ﴿ولا تكسب كل نفس إلا عليها﴾ [الأنعام: ١٦٤] فأوجبتم أن تكسب على غيره، وأن ينفذ عقده في مال غيره.

وخالفتم قول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام» فأبحتم للمستأجر مال غيره، وأبحتم له مال من لم يعقد معه قط فيه عقدا، ومنعتم صاحب الحق من حقه وهذا حرام، وأوجبتم للبائع أن يأخذ إجارة على منافع حادثة في مال غيره، وعن خدمة حر لا ملك له عليه؛ وهذا أكل مال بالباطل وأكل إجارة مال حرام عليه عينه والتصرف فيه - وهذا كله ظلم وباطل بلا شك وقولنا هذا هو قول الشعبي، والحسن البصري، وسفيان الثوري، وغيرهم.

ومن طريق ابن أبي شيبة نا عبد الوهاب الثقفي عن خالد الحذاء عن إياس بن معاوية فيمن دفع غلامه إلى رجل يعلمه ثم أخرجه قبل انقضاء شرطه، قال: يرد على معلمه ما أنفق عليه.

ومن طريق ابن أبي شيبة نا غندر عن شعبة عن الحكم بن عتيبة فيمن أجر غلامه سنة فأراد أن يخرجه، قال: له أن يأخذه. قال حماد: ليس له إخراجه إلا من مضرة.

وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن الحسن البصري قال: البيع يقطع الإجارة. قال أيوب لا يقطعها، قال معمر: وسألت ابن شبرمة عن البيع أيقطع الإجارة؟ قال نعم، قال عبد الرزاق: وقال سفيان الثوري: الموت والبيع يقطعان الإجارة.

قال أبو محمد: وقال مالك وأبو يوسف، والشافعي: إن علم المشتري بالإجارة فالبيع صحيح، ولا يأخذ الشيء الذي اشترى إلا بعد تمام مدة الإجارة.

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٦/٣٥٥

وكذلك العتق نافذ والهبة، وعلى المعتق إبقاء الخدمة، وتكون الأجرة في كل ذلك للبائع، والمعتق والواهب قالوا: فإن لم يعلم بالبيع، فهو **مخير** بين إنفاذ البيع وتكون الإجارة للبائع أو رده، لأنه لا يمتنع من الانتفاع بما اشترى – وهذا فاسد بما أوردنا آنفا.

وقال أبو حنيفة قولين – أحدهما: أن للمستأجر نقض البيع. والآخر: أنه مخير." (١)

"يكون كل ما ذكرنا ملغى بتمامها، وقال تعالى: ﴿والحرمات قصاص﴾ [البقرة: ١٩٤] فعمله حرمة، فلا بد له من أن يقتص بمثلها، والزبل ماله فلا يحمل إلا بطيب نفسه – وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة كان العامل هو المريد للخروج من الأرض]

١٣٣٧ – مسألة: فلو كان العامل هو المريد للخروج فله ذلك ولا شيء له فيما عمل، وإن أمكنه أخذ زبله بعينه أخذه، وإلا فلا شيء له؛ لأنه مختار للخروج ولم يتعد عليه صاحب الأرض في شيء، ولا منعه حقا له فهو **مخير** بين إتمام عمله وتمام شرطه والخروج باختياره، ولا شيء له؛ لأنه لم يتعد عليه بغير طيب نفسه في شيء – وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة من أصاب من صاحب الأرض والعامل ما تجب فيه الزكاة فعليه الزكاة]

١٣٣٨ – مسألة: ومن أصاب منهما ما تجب فيه الزكاة فعليه الزكاة، ومن قصر نصيبه عن ما فيه الزكاة فلا زكاة عليه.

ولا يحل اشتراط الزكاة من أحدهما على الآخر، لقول الله تعالى: ﴿ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ [الأنعام: ١٦٤] ولكل أحد حكمه.

واشتراط إسقاط الزكاة عن نفسه ووضعها على غيره شرط للشيطان ومخالفة لله تعالى فلا يحل أصلا – وبالله تعالى التوفيق.

وقد كانا قادرين على الوصول إلى ما يريدان من ذلك بغير هذا الشرط الملعون، وذلك بأن يكونا يتعاقدان على أن لأحدهما أربعة أعشار الزرع أو أربعة أخماس الثلث، أو نحو هذا فيصح العقد.

[مسألة إذا وقعت المعاملة في المزارعة فاسدة]

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٩/٧

١٣٣٩ – مسألة: وإذا وقعت المعاملة فاسدة، رد إلى مزارعه مثل تلك الأرض فيما زرع فيها سواء كان أكثر مما تعاقد أو أقل.

برهان ذلك –: أنه لا يحل في الأرض أخذ أجر ولا حظ إلا المزارعة بجزء مشاع مسمى بما يخرج الله تعالى منها، فإذ ذلك كذلك فهو حق الأرض فلا تجوز إباحة الأرض وما أخرجت للعامل بغير طيب نفس صاحب الأرض، لقول الله تعالى: ﴿لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾ [النساء: ٢٩] ولا يجوز إباحة بذر العامل وعمله لصاحب الأرض بغير طيب نفسه ذلك أيضا، فيردان إلى مثل حق كل واحد منهما مما أخرج الله تعالى منها، لقول الله تعالى: ﴿والحرمات قصاص﴾ [البقرة: ١٩٤] .." (١)

"بصحة الحرام، وكل ما لا صحة له إلا بصحة ما لا يصح، فلا صحة له، ولا يحل أن يلزم ما لم يرض به وحده. دون غيره.

١٤٩٧ – مسألة:

فإن كان العيب في نفس ما اشترى ككسر، أو كان الذهب ناقص القيمة بطبعه، والفضة كذلك، كالذهب الأشقر والأخضر بطبعه.

فإن كان اشترط السلامة فالصفقة كلها مفسوخة؛ لأنه وجد غير ما اشترى، فلا يحل له مال غيره مما لم يعقد عليه بيعا.

وإن كان لم يشترط السلامة فهو **مخير** بين إمساك الصفقة كما هي ولا رجوع له بشيء، وإما فسخها كلها ولا بد؛ لأنه اشترى العين، فهو عقد صحيح ثم وجد غبنا، والغبن إذا رضيه البائع وعرف قدره جائز لا كراهية فيه على ما قدمنا قبل.

ولا يحل له تبعيض الصفقة؛ لأنه لم يتراض البيع من صاحبه إلا على جميعها، فليس له غير ما تراضيا به معا، لقول الله تعالى ﴿لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ [النساء: ٢٩]

وقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام»

فلا يحل له من مال غيره إلا ما تراضيا به معا.

قال أبو محمد: وهذا مكان اختلف فيه الخلف والسلف: فروينا من طريق الحجاج بن المنهال أنا حفص بن غياث بن الأشعث الحراني عن عكرمة عن ابن عباس فيمن يشتري الدراهم ويشترط إن كان فيها زائف

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٧/٦٣

أن يرده: أنه كره الشرط، وقال: ذلك له إن لم يشترط.

قال علي: ظاهر هذا رد البيع؛ لأنه لو أراد رد الزائف وحده لذكر بطلان ما قابله، وصحة العقد في سائر الصفقة، أو لذكر الاستدلال، ولم يذكر من ذلك كله شيئا، فلا يجوز أن يقول ما لم يقل فقول ابن عباس هو قولنا.

ومن طريق الحجاج بن المنهال أنا همام هو ابن يحيى قال: زعم ابن جريج: أن ابن عمر اشترى دراهم بدنانير فأخطئوا فيها بدرهم ستوق فكره أن يستبدله وهذا منقطع، ولا نعلم أحدا من الحاضرين قال به، ولا نعلم الآن عن الصحابة – رضي الله عنهم – غير ما ذكرنا.." [١]

"وقال سفيان الثوري: هو **مخير** بين أن يستبدله وبين أن ينقض الصرف في مقدار ما وجد رديئا فقط قال الأوزاعي، والليث، والحسن بن حي: يستبدل كل ما وجد زائفا قل أو كثر قال ابن حي والستوق كذلك.

قال علي: الستوق هو المغشوش بشيء غيره، مثل أن يكون الدرهم كله رصاصا، أو يكون الدينار كله فضة أو نحاسا.

والزائف الرديء من طبعه الذي فيه غش

وقال أبو حنيفة: إن وجد بعد التفرق نصف الجميع فأكثر زيوفا فليس له أن يستبدل ألبتة، لكن إن رد الزيوف بطل الصرف في مقدارها من الصفقة وصح فيما سواها.

وظاهر قوله أن له أن لا يرد، فإن وجدها أقل من النصف فله أن يمسك وله أن يستبدل ما وجد زائفا فقط، ولا يفارقه حتى يقبض البدل، فإن فارقه قبل القبض انتقض الصرف فيما لم يقبض ولو أنه درهم أو أكثر وصح فيما قبض ولو أنه درهم أو أقل.

فإن كان الذي وجد ستوقا انتقض الصرف فقط لو لم يكن إلا درهما واحدا فأكثر وصح في باقي الصفقة ويكون هو والبائع شريكين في الدينار الذي انتقض الصفر في بعضه.

قال أبو محمد: ليت شعري، أي بعض منه انتقض فيه الصرف، وأي بعض، منه صح فيه الصرف هذا المجهول والغرر بعينه، وروي عنه: أنه حد ما يستبدله مما لا يجوز فيه الاستبدال بالثلث وهذا قول لا نعلمه عن أحد قبله، وتقسيم في غاية الفساد بلا برهان، وحكم الحرام والحلال في الكثير والقليل منهما سواء، إلا أن يأتي قرآن أو سنة بفرق وتحديد فالسمع والطاعة وقال أبو يوسف، ومحمد بن الحسن: يستبدل ما وجد زائدا أو ستوقا، قل أو كثر.

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٧/٤٦٠

قال علي: هذا باطل؛ لأنه يصير ذهبا بفضة، أو بذهب، أو فضة بفضة غير يد بيد، وهذا الربا المحض

وقال زفر: ينتقض الصرف ولا بد فيما وجد قل أو كثر ويصح في السالم قل أو كثر.

قال علي: هذا تبعيض صفقة لم يقع العقد قط على بعضها دون بعض، فهو أكل." (١)

"وجرت عليهم أحكام الكفار، فالتجارة إلى أرض الحرب حرام، ويمنعون من ذلك، وإلا فنكرهها فقط، والبيع منهم جائز إلا ما يتقوون به على المسلمين من دواب أو سلاح أو حديد أو غير ذلك، فلا يحل بيع شيء من ذلك منهم أصلا، قال - تعالى -: ﴿فلا تهنوا وتدعوا إلى السلم وأنتم الأعلون﴾ [محمد: ٣٥] فالدخول إليهم بحيث تجري على الداخل أحكامهم وهن وانسفال ودعاء إلى السلم - وهذا كله محرم، وقال - تعالى -: ﴿ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾ [المائدة: ٢] فتقويتهم بالبيع وغيره مما يقوون به على المسلمين حرام، وينكل من فعل ذلك، ويبالغ في طول حبسه.

[مسألة اشترى سلعة على السلامة من العيوب فوجدها معيبة]

١٥٧٠ - مسألة: ومن اشترى سلعة على السلامة من العيوب فوجدها معيبة فهي صفقة مفسوخة كلها، لا خيار له في إمساكها إلا بأن يجددا فيها بيعا آخر بتراض منهما؛ لأن المعيب بلا شك غير السالم، وهو إنما اشترى سالما فأعطي معيبا، فالذي أعطي غير الذي اشترى فلا يحل له ما لم يشتر؛ لأنه أكل مال بالباطل.

قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام» ، وقال - تعالى -: ﴿لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ [النساء: ٢٩] وقد ذكرنا كلاما كثيرا في هذه المسألة فيما سلف من كتابنا هذا، وفي هذا كفاية وبالله - تعالى - التوفيق.

[مسألة أشترى سلعة ولم يشترط السلامة من العيوب فوجدها معيبة]

١٥٧١ - مسألة: فإن لم يشترط السلامة، ولا بين له معيب فوجد عيبا فهو **مخير** بين إمساك أو رد، فإن أمسك فلا شيء له؛ لأنه قد رضي بعين ما اشترى فله أن يستصحب رضاه، وله أن يرد جميع الصفقة؛ لأنه وجد خديعة وغشا وغبنا - والغش، والخديعة: حرامان.

وليس له أن يمسك ما اشترى، ويرجع بقيمة العيب؛ لأنه إنما له ترك الرضا بما غبن فيه فقط؛ ولأنه لم

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٧/٤٦١

يوجب له حقا في مال البائع: قرآن، ولا سنة، بل ماله عليه حرام كما ذكرنا، وليس له رد البعض؛ لأن نفس المعامل له لم تطب له ببعض ما باع منه دون بعض، ولا يحل مال أحد إلا بتراض، أو بنص يوجب إحلاله لغيره – وسواء كان المعيب وجه الصفقة أو أكثرها أو أقلها؛ لأنه لم يأت بالفرق بين شيء من ذلك: قرآن، ولا سنة – وبالله تعالى التوفيق.." (١)

"فرضيه فقد لزمه، ولا رجوع له بشيء – عرف مدة الإباق، وصفة الصرع أو لم يبين له ذلك –؛ لأن جميع أنواع الإباق إباق، وجميع أنواع الصرع صرع، وقد رضي بجملة إطلاق ذلك.

فلو قلل له الأمر فوجد خلاف ما بين له بطلت الصفقة؛ لأنه غير ما اشترى – ولو وجد زيادة على ما بين له فله الخيار في رد أو إمساك؛ لأنه عيب لم يبين له – وبالله – تعالى – التوفيق.

[مسألة اشترى شيئا على أن فيه كذا وكذا]

١٥٨٩ – مسألة: ومن اشترى عدلا على أن فيه عددا مسمى من الثياب، أو كذا وكذا رطلا من سمن أو عسل، أو غير ذلك مما يوزن، أو كذا وكذا تفاحة، أو غير ذلك مما يعد، أو كذا وكذا مدا مما يكال – أو اشترى صبرة على أن فيها كذا وكذا قفيزا أو نحو ذلك، أو شيئا على أن فيه كذا وكذا ذراعا، فوجد أقل أو أكثر: فالصفقة كلها مفسوخة أبدا؛ لأنه أخذ غير ما اشترى، فهو أكل مال بالباطل لا بتجارة عن تراض.

وبالضرورة يدري كل سليم الحس أن العدل الذي فيه خمسون ثوبا ليس هو العدل الذي فيه تسعة وأربعون ثوبا، ولا هو أيضا العدل الذي فيه واحد وخمسون ثوبا، وهكذا أيضا في سائر الأعداد، والأوزان، والأكيال، والذرع.

فلو لم يقع عقد البيع على ذلك لكن المعهود والمعروف أن في تلك الأعدال عددا معروفا، وكذلك تلك الصبرة، وكذلك سائر المكيلات، والموزونات، والمذروعات، والمعدودات، أو وصفه البائع بتلك الصفة، إلا أن البيع لم ينعقد على ذلك.

فإن كان ما وجد من النقص يحط من الثمن الذي اشتراه به ما لا يتغابن به الناس بمثله فهو **مخير** بين رد أو إمساك، ولا شيء له غير ذلك.

وإن كان ما وجد من الزيادة يزيد على الثمن الذي باع به البائع زيادة لا يتغابن الناس بها، فالبائع **مخير** بين رد أو رضا؛ لأن كلا الأمرين غبن لأحد المتبايعين، والغبن لا يحل إلا برضا المغبون ومعرفته بقدره، وإلا فهو

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٧/٥٧٤

أكل مال بالباطل، لا تجارة عن تراض،، وليس أحدهما أولى بالحياطة والنظر له من الآخر، ومن قال غير هذا فهو مبطل متحكم بلا برهان، وبالله - تعالى - نتأيد.." [١]

"تحديد بلا برهان ثم إن الأسواق قد تتغير من يومها، وقد لا تتغير شهورا وكلاهما لا نعلم أحدا سبقهم إلى التحديد في دين الله تعالى به، وقال الليث: خمسة عشر يوما.

[مسألة الثمن في السلم]

١٦١٥ - مسألة: ولا يجوز أن يكون الثمن في السلم إلا مقبوضا فإن تفرقا قبل تمام قبض جميعه بطلت الصفقة كلها؛ لأن «رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أمر بأن يسلف في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم» .

" والتسليف " في اللغة التي بها خاطبنا - عليه السلام -: هو أن يعطي شيئا في شيء، فمن لم يدفع ما أسلف فلم يسلف شيئا، لكن وعد بأن يسلف.

فلو دفع البعض دون البعض سواء أكثره أو أقله فهي صفقة واحدة، وعقد واحد، وكل عقد واحد جمع فاسدا وجائزا فهو كله فاسد؛ لأن العقد لا يتبعض، والتراضي منهما لم يقع حين العقد إلا على الجميع، لا على البعض دون البعض، فلا يحل إلزامهما ما لم يتراضيا جميعا عليه فهو أكل مال بالباطل، لا عن تراض.

والسلم وإن لم يكن بيعا فهو دين تدايناه إلى أجل مسمى، وتجارة، فلا يجوز أن يكون إلا عن تراض وقولنا هذا هو قول سفيان الثوري، وابن شبرمة، وأحمد، والشافعي، وأبي سليمان، وأصحابهم.

وقال أبو حنيفة: يصح السلم فيما قبض ويبطل فيما لم يقبض.

وقال مالك: إن تأخر قبض الثمن يوما أو يومين جاز، وإن تأخر أكثر أو بأجل بطل الكل.

وهذان قولان فاسدان كما ذكرنا، لا سيما قول مالك، فإنه متناقض مع فساده وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة إذا وجد بثمن السلم عيبا]

١٦١٦ - مسألة: فإن وجد بالثمن المقبوض عيبا، فإن كان اشترط السلامة بطلت الصفقة كلها؛ لأن الذي أعطي غير الذي عقد عليه، فصار عقد سلم لم يقبض ثمنه، فإن كان لم يشترط السلامة فهو **مخير** بين

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٧/٥٨٦

أن يحبس ما أخذ ولا شيء له غيره، أو يرد وتنقض الصفقة كلها؛ لأنه إن رد المعيب صار سلما لم يستوف ثمنه فهو باطل، وهو قول الشافعي.." (١)

"سمعه فإنما فيه: أنه – عليه السلام – هم بذلك، لا أنه أنفذه وهو موافق لمعهود الأصل، لأن الأصل كان أن المعطى مخير إن شاء قبل وإن شاء رد.

وحديث عمر – رضي الله عنه – وارد بإبطال الحال الأول، ولا شك في ذلك حين أمره – عليه الصلاة والسلام – بقبول ما جاء من المال من غير مسألة ولا إشراف نفس.

فصح أن هذا الهم قد صح نسخه بيقين لا مرية فيه، فمن ادعى أن الموقن نسخه قد دعا ونسخ الناسخ، فقد ادعى الباطل، وما لا علم له به، وحاش الله من جواز ذلك في الدين، إذ لو كان ذلك لما علمنا صحيح الدين من سقيمه فيه ولا ما يلزمنا مما لا يلزمنا، ومعاذ الله من هذا – فبطل التعلق بهذا الخبر جملة.

وأما الآخر «لا أقبل بعد يومي هذا من أحد هدية» فرواية سلمة بن الفضل الأبرش – وهو ساقط مطرح – فبطل التعلق به جملة.

وأما حديث الصعب بن جثامة فقد بين – عليه الصلاة والسلام – السبب الذي من أجله رده وهو كون ه م محرمين، وهذا بعض الأحوال التي عمها حديث عمر، فهو مستثنى منه، وكذلك نقول: إن المحرم إذا أهدي له صيد فهو مخير في قبوله ورده، وهكذا روينا عن عائشة أم المؤمنين، وابن عمر أنهما كانا يقبلان الهدايا ويردان الصيد إن أهدي لهما وهما محرمان.

وأما حديث حكيم – فبين جدا؛ لأنه لما سمع رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم – يقول فيمن أخذ المال بإشراف نفس ما قال من أنه «لا يبارك له فيه» وعلم من نفسه الإشراف إلى المال لم يستجز أخذه وهكذا نقول: إنه إنما يلزم أخذه من كان غير مشرف النفس إليه.

وبرهان ذلك –: إخباره عن نفسه أنه سأل النبي – صلى الله عليه وآله وسلم – فأعطاه، ثم سأله فأعطاه، ثم سأله فأعطاه – كذا جاء في بعض الروايات حتى خاطبه بما خاطبه به. وروينا من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب «أعطى النبي – صلى الله عليه وآله وسلم – حكيم بن حزام يوم حنين عطاء فاستقله، فزاده» ، ثم ذكر الحديث المذكور، وهذا غاية إشراف النفس؛." (٢)

---

(١) ا لمحلى بالآثار ابن حزم ٤٦/٨

(٢) المحلى بالآثار ابن حزم ١١٦/٨

"فقدته امرأته فأتت عمر بن الخطاب بعد أربع سنين فسأل قومها فصدقوها، فأمرها أن تعتد أربع سنين من ذي قبل – ثم تزوجت، فجاء زوجها – وذكر الخبر. قال: فخيره عمر بين الصداق وبين امرأته فاختار الصداق.

ومن طريق حماد بن سلمة عن داود بن أبي هند عن أبي نضرة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: أن امرأة فقدت زوجها فأتت عمر فسأل جيرانها وقومها فصدقوها، فقال لها: اعتدي أربع سنين وتزوجي، فجاء زوجها بعد ذلك، فخيره عمر بين الصداق وبين امرأته.

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن ثابت البناني عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: فقدت امرأة زوجها فمكثت أربع سنين، ثم ذكرت أمرها لعمر بن الخطاب، فأمرها أن تتربص أربع سنين من حين رفعت أمرها إليه، فإن جاء زوجها وإلا تزوجت؟ فتزوجت بعد أن مضت السنوات الأربع ولم تسمع له بذكر – ثم جاء زوجها فأخبر بالخبر، فأتى إلى عمر؟ فقال له عمر: إن شئت رددنا إليك امرأتك، وإن شئت زوجناك غيرها؟ قال: بل زوجني غيرها.

ومن طريق سعيد بن منصور نا هشيم نا داود بن أبي هند عن أبي نضرة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: أن رجلا من الأنصار خرج ليلا فاستبته الجن فطالت غيبته، فأتت امرأته عمر بن الخطاب فأخبرته؟ فأمرها أن تعتد أربع سنين، ففعلت فأمرها أن تتزوج ففعلت،. وقدم زوجها الأول فخيره عمر بين امرأته وبين الصداق؟ فاختار امرأته، ففرق عمر بينهما وردها إليه.

قال أبو محمد: هذا الذي لا يصح عن عمر غيره أصلا، وهو أن تبتدئ بتربص أربع سنين من حين ترفع أمرها إلى الإمام، فإذا أتمت الأربع سنين تزوجت – إن شاءت – فإن جاء زوجها – وقد تزوجت – فهو مخير بين صداقها الذي أعطاها، وبين أن ترد إليه امرأته ويفسخ نكاح الآخر، أو يزوجه الإمام زوجة أخرى.
وروينا نحو هذا عن ابن عباس؛ وابن عمر من طريق سعيد بن منصور نا أبو عوانة عن أبي بشر عن عمرو بن هرم عن جابر بن زيد عن ابن عباس وابن عمر؛ قالا جميعا: في امرأة المفقود: تنتظر أربع سنين – قال ابن عمر: ينفق عليها فيها من مال زوجها،." (١)

"قبل العقد فهو لغو من القول ولم ينعقد النكاح إلا صحيحا بريا من كل شرط، بل كما أمر الله عز وجل؛ وأما بنيته لذلك –: فقد قلنا فيها الآن ما كفى.

والعجب – أن المخالفين لنا يقولون فيمن تزوج امرأة وفي نيته أن لا يمسكها إلا شهرا ثم يطلقها، إلا أنه

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٩/٣١٧

لم يذكر ذلك في عقد النكاح، فإنه نكاح صحيح لا داخلة فيه، وهو **مخير** إن شاء طلقها وإن شاء أمسكها، وأنه لو ذكر ذلك في نفس العقد لكان عقدا فاسدا مفسوخا - فأي فرق بين ما أجازوه، وبين ما منعوا منه، وليس هذا قياسا لأحد الناكحين على صاحبه، لكنه كله باب واحد يبين حكمه قول رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الذي قد ذكرناه بإسناده: «عفي لأمتي عما حدثت به أنفسها» ما لم يخرج ذلك بقول أو عمل - لا سيما وقد جاء في ذلك الخبر الثابت «عنه - عليه الصلاة والسلام - من قوله للتي طلقها رفاعة القرظي وتزوجها عبد الرحمن بن الزبير أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته» أو كما قال - عليه الصلاة والسلام -.

فلم يجعل - عليه الصلاة والسلام - إرادتها الرجوع إلى الذي طلقها ثلاثا مانعا من رجوعها إذا وطئها الثاني - فصح بذلك قولنا، وبقي قولهم وتأويلهم عاريا من كل برهان ودعوى لا حجة على صحتها.

وصح أن المحلل الملعون هو الذي يتزوجها ببيان أنه إنما يتزوجها ليحلها ثم يطلقها، ويعقدان النكاح على هذا - فهذا حرام مفسوخ أبدا، لأنهما تشارطا شرطا يلتزمانه ليس في كتاب الله تعالى إباحة التزامه، وقد قال - عليه الصلاة والسلام -: «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل» .." [١]

"ونقل حرب: يقدم من رضي به الجيران، لأن نفسين لو تشاحا في الإمامة ورضي الجيران بأحدهما قدم كذلك ههنا.

مسائل في صفة الصلاة

صلاة من خفيت عليه القبلة وهو ليس من أهل الاجتهاد فصلى على حسب حاله:

٩ - مسألة: قال أبو بكر إذا خفيت عليه القبلة ولم يكن من أهل الإجتهاد وصلى على حسب حاله فهل يعيد. على قولين يعني وجهين:

أحدهما يعيد أصاب أو أخطأ، لأنه إذا صلى بغير اجتهاد فهو كمن صلى بغير طهارة ولا تيمم، فإنه يعيد كذلك ههنا. والثاني: لا يعيد، لأنه صلى على حسب حاله فهو كما لو اجتهد.

حد رفع اليدين عند التكبير في الصلاة:

١٠ - مسألة: إذا رفع يديه في تكبيره الإحرام فإلى أي موضع يرفعهما؟

---

(١) المحلى بالآثار ابن حزم ٩/٤٣٣

نقل أبو الحارث يرفع يديه إلى فروع أذنيه. ونقل الجماعة يرفع إلى منكبيه واختلف أصحابنا فقال الخرقي ذلك سنة، وهو **مخير** في الرفع إلى منكبيه أو إلى فروع الأذنين.

وقال أبو حفص العكبري، اختلفت الرواية ع‍نه في حد الرفع، وكلاهما موافق للسنة، قال: والذي اختار أن يجعل يديه حذاء منكبيه، وإبهاميه عند شحمة أذنيه، فتحصل أطراف أصابعه عند فروع أذنيه، فيكون قد أخذ بالأحاديث كلها وظاهر كلام أبي حفص أن المسألة على روايتين:

إحداهما: يرفع إلى فروع الأذنين. والثانية: إلى المنكبين.

وظاهر كلام الخرقي أن المسألة رواية واحدة، وأنه **مخير** في أيهما شاء، لأن ابن عمر روى أن النبي رفع إلى منكبيه، ومالك بن الحويرث روى أنه." (١)

"فنقل أبو طالب: أنه يصلي أربع ركعات بلا تكبير ولا خطبة، وهو اختيار الخرقي، وهو أصح، لأنها تشرع لها الخطبة، فإذا فاتت مع الإمام صلاها أربعا. دليله صلاة الجمعة.

ونقل بكر بن محمد وأحمد بن الحسين: أنه يصلي ركعتين بتكبيرة لما روي عن أنس أنه كان إذا لم يشهد العيد مع الإمام بالبصرة وكان بمنزله بالظهر جمع أهله وولده ومواليه ثم أمر غلامه عبد الله بن أبي عتبة فيصلي بهم فيكبر تسع تكبيرات خمسا في الأولى، وأربعا في الآخرة.

ونقل حنبل وصالح هو **مخير** إن شاء صلى أربعا بلا تكبير، وإن شاء صلى ركعتين بتكبير لأنها أخذت سببها في الجمعة من جهة أنها صلاة فيها خطبة ذاتية، فكان القضاء بخلاف الأداء، وأخذت سببها من سائر النوافل، لأنها صلاة نفل فيجب أن تصح فرادى وجماعة، وتفعل قضاء كما تفعل أداء كسائر النوافل الراتبة.

التكبير عقب الصلاة لمن صلى منفردا في أيام عيد الأضحى:

١٣١ - مسألة: واخ‍تلفت هل يكبر عقيب الصلاة الفرادى؟

فنقل صالح وعبد الله والأثرم: من صلى وحده لا يكبر، وهو اختيار أبي حفص، لأنها صلاة منفردة فأشبه النوافل ونقل ابن منصور: أحب إلي أن يكبر وهو اختيار الخرقي، لأنها صلاة مفروضة فأشبه إذا صلى في جماعة.

---

(١) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين أبو يعلى ابن الفراء ١/١١٤

الأيام المعلومات التي يشرع فيها الذكر في شهر ذي الحجة:

١٣٢ – مسألة: واختلفت في الأيام المعلومات.

فنقل يعقوب بن بختان: هي أيام العشر، لأن الله تعالى ذكر الأيام." (١)

"المثل من النعم، وبين أن يقوم المثل دراهم والدراهم طعاما فيتصدق به، وبين أن يصوم عن كل مد يوما هذا ظاهر كلام أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية البغوي فقال: يكفر على ما في الآية، وكذلك الميموني نقل عنه: إن أعطى طعاما جعله في أهل مكة، فإن أراد أن يصوم بدل الطعام صام. والرواية الثانية: لا إطعام في جزاء الصيد وإنما هو **مخير** بين المثل والصيام فأما الإطعام فإنما ذكر في الآية لأجل الصيام. قال في رواية الأثرم وقد سئل يطعم في جزاء الصيد؟ فقال: إذا جعل الإطعام ليعلم الصيام، فإن قلنا: بهذه الرواية وأنه لا مدخل للإطعام فيها فوجهه أنها نفس مضمونة بالكفارة فلا يكون للإطعام مدخل فيها، دليله الآدمي، وإذا قلنا: له مدخل فيها، وهو أصح فوجهه قوله تعالى: يحكم به ذو عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما قنص لعى الإطعام.

الصيام عن الإطعام في جزاء الصيد:

٣٣ – مسألة: واختلفت عن كم يصوم يوما؟

فنقل حنبل وابن منصور: يصوم عن كل صاع بر يوما.

ونقل الأثرم: يصوم في فدية الأذى عن كل مد يوما وعن نصف صاع تمر أو شعير يوما، وهو اختيار الخرقي وأبي بكر، ويمكن أن يحمل قوله عن كل نصف صاع يوما على أن نصف الصاع من التمر والشعير لا من البر فتكون المسألة رواية واحدة فإن قلنا: عن كل نصف صاع يوما فوجهه أن البر أحد أنواع الطعام المخرجة في جزاء الصيد فيجب أن يصام عن كل نصف صاع منه يوما دليله التمر والشعير، وإن قلنا: يصوم عن كل مد يوما فوجهه أن كل." (٢)

"امتناع المولى من الفيئة والطلاق بعد مضي المدة:

١٠٦ – مسألة: إذا آلى من زوجته ولم يف حتى مضت المدة وامتنع من الفيئة بعد ذلك ومن الطلاق فهل يطلق عليه الحكم؟

---

(١) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين أبو يعلى ابن الفراء ١/١٩١

(٢) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين أبو يعلى ابن الفراء ١/٢٩٣

على روايتين:

نقل الأثرم وأبو طالب وحبيش وصالح تطلق عليه.

ونقل صالح في موضع آخر وإسحاق بن إبراهيم: لا تطلق عليه ولكن يضيق عليه ويلزم أن يطلق هو فأما الحاكم فلا يطلق عليه.

وجه الأولى: وهي الصحيحة، أنه حق تدخله النيابة لمستحق معين فإذ امتنع من هو عليه من الإيفاء كان للسلطان الاستيفاء كالدين.

ولا يلزم عليه إذا أسلم وتحته عشر نسوة فلم يختر أن الحاكم لا يملك الاختيار لأن الحق غير متعين ولأنها مدة يرفعها الوطء تتعلق بها الفرقة فكان للحاكم أن يوقع تلك الفرقة أصله مدة العنة.

ووجه الثانية: قوله تعالى: وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم.

فأخبر إن عزم الطلاق إليه، ولأن الزوج **مخير** بين الفيئة وبين الطلاق، وما كان مخيرا فيه لم يكن معينا والحق إذا لم يكن معينا لم يكن للحاكم أن يستوفيه كما لو أسلم وتحته عشر نسوة كان مخيرا بين إمساك أربع ومفارقه البواقي فلو امتنع لم يجبره الحاكم على ذلك كذلك هاهنا.

فإذا قلنا: أن الحاكم يطلق عليه فهو **مخير** بين أن يفسخ النكاح وبين أن يطلق فإن فسخ فهل يجوزله مراجعتها بعقد مبتدأ أم تحرم على التأبيد؟ فقال في رواية أبي طالب: إذا فرق بينهما لم يكن طلاقا وإنما هو فسخ فإن أراد مراجعتها فإنها تكون على ثلاث بمنزلة الأمة إذا خيرت وبمنزلة العتيق إذا أرادت المرأة أن تراجعه وإذا كانت الفرقة من اللعان لم يتراجعا أبدا فقد نص على أن له الرجعة بنكاح وأنها تكون معه على طلاق ثلاث ففرق بينه وبين اللعان في الرجوع.." (١)

"خيرتين: إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية. ولم يوجب مع القتل شيئا آخر ولأن القصاص إذا وجب في النفس لم يجب معه غرم بدليل الكتابي إذا قتل بالمجوسي والجماعة إذا قتلوا بالواحد ولأنهما تساويا في الحرمة.

اجتماع القصاص والدية في الأطراف إذا اختلفت في الكمال والنقص:

١٩ - مسألة: إذا قطع يدا كاملة الأصابع ويده ناقصة اصبعا فهل يقتص من القاطع ويغرم دية أصبع؟

---

(١) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين أبو يعلى ابن الفراء ٢/١٧٠

قال أبو بكر في كتاب الخلاف: لا قصاص عليه ويجب عليه دية اليد، قال لأنا لو أوجبنا القصاص عليه أوجبنا له دية الإصبع المفقودة، فيؤدي إلى اجتماع قصاص ودية وذلك لا يجب على أصلنا كما لو أن القاطع أشل والمقطوعة كاملة فإنه لا يجتمع قصاص ودية بل يكون له أحدهما كذلك هاهنا.

فعلى قول أبي بكر يكون حكم هذه الناقصة حكم الشلاء وهو **مخير** بين القصاص ولا دية للأصبع وبين ترك القصاص والدية. وقال الشيخ أبو عبد." (١)

"وذكر ابو يوسف أو خطب او تشهد بالفارسية يجوز

ولو ذبح وسمى بالفارسية جاز في قوله وكذلك في قول ابي عبد الله جاز هذا كله بالفارسية

وأما القرءة ففي مقدارها اختلاف

فقال الشافعي لا تجوز الصلاة الا بالقراءة في كل ركعة وهي سبع آيات وهي فاتحة الكتاب ولو ترك منها كلمة واحدة لم تجز صلاته وان كان قرأ فيها القرآن كله سواها

وعند الفقهاء القراءة في الركعتين الاولين فريضة وفي الاخريين هو **مخير** في ثلاثة اشياء ان شاء قرأ فاتحة الكتاب وان شاء سبح بقدر فاتحة الكتاب وان شاء سكت

وقال ابو حنيفة قراءة فاتحة الكتاب افضل

وقال سفيان الثوري التسبيح افضل

وعند ابي عبد الله القراءة في الركعتين فريضة اي الركعتين كانتا الا ان السنة في الاولين وذلك لان التأقيت التوقيت لم يأت به أثر

واما القول في مقدار القراءة فقال ابو حنيفة اما آية طويلة او ثلاث آيات قصار أو آيتان متوسطتان وبه أخذ أبو يوسف ومحمد." (٢)

"الولد الاخير في قول زفر ومحمد وابي عبد الله

وفي قول ابي حنيفة وابي يوسف يكون من الولد الاول

واما العدة فتنفي بالولد الثاني في قولهم جميعا

قال واذا طهرت المرأة من حيضها فلزوجها ان يصيبها اغتسلت أم لم تغتسل في قول عطاء بن ابي رباح

---

(١) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين أبو يعلى ابن الفراء ٢/٢٦٦

(٢) النتف في الفتاوى للسغدي السُّغْدي ١/٥٠

وفي قول ابي حنيفة وابي يوسف ومالك والشافعي لا يصيبها حتى تغتسل وذهب وقت الصلاة
وقال زفر وابو عبد الله لا يصيبها حتى تغتسل ذهب الوقت او لم يذهب
قال ولو انها طهرت ولم تجد ماء فتيممت فانها لا تحمل لزوجها بالتيمم حتى تغتسل او يذهب وقت الصلاة في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد وزفر وابي عبد الله تحل له بالتيمم
قال وللرجل ان يمس امرأته وهي حائض او نفساء ما فوق الازار في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد وابي عبد الله له ما سوى الجماع
ولو ان رجلا جامع امرأته وهي حائض ففي قول ابي حنيفة واصحابه ومالك والشافعي يستغفر الله ولا شيء عليه وفي قول احمد بن حنبل يتصدق بدينار او نصف دينارا وهو **مخير** في ذلك وان كان فيه صفرة فنصف دينار وفي قول ابي عبد الله ان كان في الدم فدينار وان كان بعد انقطاع الدم قبل ان تغتسل فنصف دينار اذا علم ان ذلك حرام وان لم يعلم فليس عليه شيء سوى التوبة
احكام الحائض والنفساء
قال والحائض والنفساء يقضيان الصوم ولا يقضيان الصلاة." [1]
"الكفارة في الصيام
قال ووجوب الكفارة من ثلاثة أوجه
١ - من الاكل والشرب ٢ والجماع وهو التقاء الختانين امنى او لم يمن والاكل والشرب يقدر بقدر ما تغتدى به النفس او يقع موقع التداوي فاذا فعل احد هذه الثلاث متعمدا تلزمه الكفارة

ما يكفر به
قال والكفارة من ثلاثة اشياء
١ - اما عتق رقبه ٢ أو صوم شهرين متتابعين
٣ - واما اطعام ستين مسكينا
وهو **مخير** في هذه الثلاثة ايها شاء فعل في قول ابي عبد الله وفي قول ابي حنيفة واصحابه هو على الترتيب لا على التخيير
فان اختار العتق تجزيه نسمة صغيرة او كبيرة مؤمنة او كافرة ذكرا كان او انثى اعور كان أو اعمى شيخا كان

---
(١) <النتف في الفتاوى للسغدي السُّغْدي ١٣٦/١

أو شابا اشل كان أو أقطع وكذلك لو كان مقطوع اليدين او الرجلين او اشلهما وكذلك لو كان مدبرا او ام ولد أو مكاتبا اذا لم يؤد شيئا من كتابته كل هذا في قول ابي عبد الله وفي قول ابي حنيفة واصحابه لا يجوز من هذه العشرة الاعمى ولا مقطوع اليدين واشلهما ومقطوع الرجلين واشلهما ومقطوع يد ورجل من الجانب الايمن ومقطوع يد ورجل من الجانب الايسر ومقطوع الايدي والارجل وام الولد المدبر وفي قول الشافعي لا يجوز الكافر في الكفارة قياسا على قتل الخطأ ويقول ايضا لا تجب الكفارة الا بالجماع." (١)

"وهو **مخير** فيها فان كفر بالعتق فيجوز بالصغير والكبير والمؤمن والكافر كما في كفارة الصوم

وان كفر بالكسوة فيجوز بأي ثوب كان اذا جازت فيه الصلاة في قول الفقهاء وقال بعضهم بثوب سابغ وقال بعضهم ثوب يواري به جسده وفي قول ابي عبد الله ثوب يكفيه في الشتاء والصيف وان كفر بالطعام فهو على وجهين

اباحة وتمليك

فالتمليك على ثلاثة أوجه ان اعطاهم منوين من بر ودقيقه أو سويقه أو خبزه فيجوز وان شاء اعطاهم اربعة امنان من الشعير او دقيقه أو سويقه أو خبزه وكذلك في التمر والزبيب أربعة امنان في قول ابي يوسف ومحمد وابي عبد الله

وفي قول ابي حنيفة الزبيب يعطى منوين وان شاء اعطى ثمن منوين من بر او ثمن اربعة امنان من شعير او تمر

ولا يجوز ان يعطى منا من واحد ثمنا لاخر لان كل واحد من هذه الثلاثة مذكور في الخبر

وأما الاباحة فعلى ثلاثة أوجه

ان شاء غداهم غدائين

وان شاء عشاهم عشاوين

وهذا كله في قول الفقهاء

وفي قول الشافعي الاباحة لا تجوز ولا يجوز الا التمليك

وقالوا لكل مسكين من واحد وهو قول زيد بن ثابت وابن عمر." (٢)

---

(١) النتف في الفتاوى للسغدي السُّغْدي ١/١٥٩

(٢) النتف في الفتاوى للسغدي السُّغْدي ١/١٩٣

"او مقنعة لرجل او امرأة او صبي او صبية

قال وان اختار الاطعام فهو على وجهين

احدهما اباحة والاخر تمليك ولا تخيير فيها في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله وفي قول الشافعي لا يجزيه الا التمليك فأن اختار الاباحة فهو **مخير** فيها بستة أشياء

١ – ان شاء دعا عشرة من المساكين غذاهم وعشاهم

٣٢ – وان شاء غذاهم غذائين وان شاء عشاهم عشائين

٤٥٤٥ – ٤ ٥ وان شاء دعاهم جميعا وان شاء شيء

٦ – وان شاء دعا فقيرا واحدا في عشرة ايام فغذاه وعشاه في قول الفقهاء وابي عبد الله ولا يجوز ذلك في قول الحدادى ومحمد بن صاحب

وان شاء دعا فقراء المسلمين وان شاء دعا فقراء اهل الذمة الا ان فقراء اهل المسلمين افضل في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله

وعند اهل الحديث لا يجوز الا دعوة فقراء المسلمين

وان اختار التمليك فهو **مخير** في ذلك ان شاء اعطاهم البر وهو منوان وكذلك من سويقه ودقيقه وخبزه في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله وفي قول الشافعي ومالك من واحد

وان شاء اعطاهم اربعة امنان من شعير او تمر وكذلك من دقيق الشعير او سويقه وخبزه وان شاء اعطاهم قيمة الطعام في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله ولا يجوز ذلك في قول الشافعي بل يعطيهم الطعام

قال واذا حلف الرجل على شيئين بيمين واحدة فانه على ثلاثة اوجه احدها ان يقول والله لا آكل هذا وهذا أو يقول والله لا أكلم فلانا." (١)

"٩ – والتاسع قسمة المملوك على ابنه الصغير الحر

خيار الرؤية في القسمة

ومتى اقتسموا عقارا او عروضا ولم يروا ذلك ثم رأوه بعد القسمة فلهم الخيار فأن شاؤ رضوا بذلك وان شاؤا ردوا فأن رآه بعضهم فمن رأى فلا خيار له ومن لم يره فله الخيار

خيار الرد بالعيب

ومتى وجد احدهم عيبا فيما اصاب صار له فله ان يرد القسمة وان شاء رضي

---

(١) النتف في الفتاوى للسغدي السُّغْدي ٣٨٥/١

وان اقتسموا شيئا من المتاع فوجد أحدهم بواحد من المتاع او الماشية عيبا فله ان يرد الجميع ويبطل القسمة وان شاء رضي

وليس له ان يرد المعيوب خاصة الا برضا من الآخرين

استحقاق النصيب

ومتى اقتسموا دارا نصفين فاستحق من أحدهما نصف ما اصابه فقال ابو حنيفة يرجع المستحق فيه برفع ما فى يد الآخر وقال ابو يوسف ومحمد يستأنف القسمة وقال الشيخ هو **مخير** بين الأمرين يصير الى ايهما شاء

اجر القسام

ومتى اقتسموا شيئا بقسام بينهم فان اجر القسام علي عدد الرؤس فى قول ابي حنيفة وفى قول ابي يوسف ومحمد وابي عبد الله على قدر الانصباء." [١]

"وقال الشافعي يقصر المسافر الصلاة إذا كان خائفا بالقرآن والسنة وإن لم يكن خوف في السفر قصر بالسنة

قال ولا أحب لأحد أن يتم متأولا فإن أتم متأولا وأخذ بالرخصة فلا حرج

قال وليس للمسافر أن يصلي ركعتين حتى ينوي القصر مع الإحرام فإن أحرم ولم ينو القصر فهو على أصل فرضه أربعا

قال أبو عمر أصحاب الشافعي اليوم على أن المسافر **مخير** في القصر والإتمام كما هو **مخير** في الفطر والصيام وكذلك جماعة المالكيين من البغداديين

وقال الأوزاعي إذا قام المسافر إلى ثلاثة وصلاها ثم ذكر فإنه يلغيها ويسجد سجدتي السهو

وقال الحسن البصري فيمن صلى في السفر أربعا بئس ما صنع وقد قضت عنه صلاته! ! ثم قال للسائل لا أم لك ترى أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم تركوها لأنها ثقلت عليهم قال أبو عمر حديث عائشة الذي عليه بنى مذهبه من جعل القصر فرضا يخرجه عن ظاهره تمامها في السفر لأنه لا يظن عاقل بها تعمد إفساد صلاتها بالزيادة فيها ما ليس منها عامدة

يدل ذلك على أنها علمت أن القصر ليس بواجب وأنه سنة وإذا كانت رخصة وتوسعة فالناس مخيرون في قبولها إلا أن الأفضل عندي القصر لأنه فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في أسفاره كلها سنة لأمته وفيه

---

(١) النتف في الفتاوى للسغدي   السُّغْدي ٢/٦١٩

ولا وجه لقول من قال إن عائشة إنما أتمت في سفرها بعد النبي صلى الله عليه وسلم لأنها تأولت أنها أم المؤمنين فحيث ما كانت فهي عند بنيها كأنها في أهلها

وهذا قول ضعيف لا معنى له ولا دليل عليه لأنها إنما صارت أم المؤمنين بأن كانت زوجا لأبي المؤمنين محمد صلى الله عليه وسلم وبه صار أزواجه أمهات المؤمنين

وقد روى في قراءات أبي بن كعب (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهتهم) الأحزاب ٦

وروي عن بن عباس أنه كان يقرؤها كذلك

ولو كان ما ذكروا من تأويل عائشة لكان النبي صلى الله عليه وسلم أولى بذلك منها وصلاته في أسفاره ركعتين لأنه سن لأمته أنه لا يصلي أحد في موضع إقامته ركعتين في صلاة أربع خلاف ما شرع لأمته وبين في ذلك مراد ربه." (١)

"وهو قول أبي حنيفة وأصحابه وهو نحو قول مالك والثوري قالا الصوم في السفر أحب إلينا لمن قدر عليه فاستدللنا أنهم لم يستحسنوه إلا أنه أفضل عندهم

وقال الشافعي وهو **مخير** ولم يفضل

وهو قول بن علية

وقد روي عن الشافعي أن الصوم أحب إليه

وروي عن بن عمر وبن عباس أن الرخصة أفضل

وبه قال سعيد بن المسيب والشعبي وعمر بن عبد العزيز ومجاهد وقتادة والأوزاعي وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه كلهم يقول الفطر أفضل لقوله - عز وجل - (يريد الله بكم اليسر) البقرة ١٨٥

قرأت على عبد الوارث عن قاسم قال حدثنا أحمد بن يزيد قراءة عليه قال حدثنا موسى بن معاوية قال حدثنا وكيع عن علي بن المبارك عن يحيى بن أبي كثير عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس من البر الصوم في السفر عليكم برخصة الله فاقبلوها

وقد روي عن بن عباس في المسافر إن شاء صام وإن شاء أفطر

وهو الثابت عن النبي - عليه السلام - من حديث أنس وحمزة بن عمرو وبن عباس وأبي سعيد

---

(١) الاستذكار ابن عبد البر ٢/٢٢٥

قال أبو عمر كان حذيفة وسعيد بن جبير والشعبي وأبو جعفر محمد بن علي لا يصومون في السفر وكان عمرو بن ميمون والأسود بن يزيد وأبو وائل يصومون في السفر وكان بن عمر يكره الصيام في السفر." (١)

"والجفرة عند أهل العلم بالعراق وأهل اللغة والسنة من ولد المعز ما أكل واستغنى عن الرضاع والعناق قيل هو دون الجفرة وقيل هو فوق الجفرة ولا خلاف أنه من ولد المعز

قال أبو عمر خالف مالك رحمه الله عمر بن الخطاب رضى الله عنه من هذا الحديث في الأرنب واليربوع فقال لا يفديان بجفرة ولا بعناق ولا يفديهما من أراد فداءهما بالمثل من النعم إلا بما يجوز هديا وضحية وولد الجذع فما فوقه من الضأن والثني وما فوقه من الإبل والبقر والمعز وإن شاء فداهما بالطعام كفارة للمساكين أو عدل ذلك صياما هو **مخير** في ذلك فإن اختار الإطعام قوم الصيد وينظر كم ثمنه من الطعام فيطعم لكل مسكين مدا أو يصوم مكان كل مد يوما

قال وفي صغار الصيد مثل ما في كباره وفي فراخ الطير ما في الكبير إن حكم عليه بالهدي أو بالصدقة أو الصيام يحكم عليه في الفرخ بمثل دية أبويه

قال وكذلك الضباع وكل شيء

قال وكذلك دية الكبير و الصغير من الناس سواء

قال أبو عمر سيأتي بيان قوله في الحمام وغيره من الطير فيما بعد من هذا الكتاب إن شاء الله

وحجة مالك فيما ذهب إليه من ذلك ظاهر قول الله تعالى (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة) المائدة ٩٥ فلما قال هديا ولم يختلفوا أن من جعل على نفسه هديا أنه لا يجزئه أقل من الجذع من الضأن والثني مما سواه كان كذلك حق الصيد لأنه قياس على الهدي الواجب والتطوع والأضحية

وقال الشافعي هدي صغار الصيد بالمثل من صغار النعم وكبار الصيد بالمثل من كبار النعم

وهو معنى ما روي عن عمر وعثمان وعلي وبن مسعود رضي الله عنهم في تأويل قول الله عز وجل (فجزاء مثل ما قتل من النعم) المائدة ٩٥

قال الشافعي والطائر لا مثل له من النعم فيفدى بقيمته واحتج في ذلك بما يطول ذكره." (٢)

---

(١) الاستذكار ابن عبد البر ٣/٣٠٣

(٢) الاستذكار ابن عبد البر ٤/٣٧٤

"(٧٨ - باب فدية من حلق قبل أن ينحر)
٩٠٦ - مالك عن عبد الكريم بن مالك الجزري عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة أنه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرما فآذاه القمل في رأسه فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحلق رأسه وقال صم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين مدين مدين لكل إنسان أو انسك بشاة أي ذلك فعلت أجزأ عنك
هكذا روى يحيى هذا الحديث عن مالك عن عبد الكريم عن بن أبي ليلى وتابعه بن بكير والقعنبي ومطرف والشافعي ومعن بن عيسى وسعيد بن عفير وعبد الله بن يوسف التنيسي وأبو مصعب الزبيري ومحمد بن المبارك الصوري
ورواه بن وهب ومكي بن إبراهيم وبن القاسم عن مالك عن عبد الكريم الجزري عن مجاهد عن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة
والحديث محفوظ لمجاهد عن بن أبي ليلى ولم يلق عبد الكريم بن أبي ليلى ٩٠٧ - مالك عن حميد بن قيس عن مجاهد عن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له لعلك آذاك هوامك فقلت نعم يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم احلق رأسك وصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين أو انسك بشاة
وتابعه عليه القعنبي والشافعي وبن بكير وأبو مصعب وعتيق بن يعقوب وهو الصواب
ورواه بن وهب وبن القاسم وبن عفير عن مالك عن حميد بن قيس عن مجاهد عن كعب بن عجرة سقط لهم بن أبي ليلى
والحديث محفوظ لمجاهد عن بن أبي ليلى عن كعب بن عجرة عند جماعة العلماء بالحديث
وقد ذكرنا كثيرا من طرقه في التمهيد في باب حميد بن قيس والحمد لله ٩٠٨ - مالك عن عطاء بن عبد الله الخرساني أنه قال حدثني شيخ بسوق البرم بالكوفة عن كعب بن عجرة أنه قال جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أنفخ تحت قدر لأصحابي وقد امتلأ رأسي ولحيتي قملا فأخذ بجبهتي ثم قال احلق هذا الشعر وصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم أنه ليس عندي ما أنسك به
وليس في حديث حميد ذكر مقدار الطعام كما هو ولا في حديث عطاء وعبد الكريم والشيخ الذي روى عنه عطاء الخرساني هذا الحديث الذي لقيه بسوق البرم بالكوفة قيل هو عبد الرحمن بن أبي ليلى وقيل

هو عبد الرحمن بن معقل بن مقرن وكلاهما كوفي يروي هذا الحديث ويعرف به

وقد ذكرنا طرقه عنهما في باب حميد وباب عطاء الخرساني من التمهيد

وذكرنا هنا اختلاف ألفاظ الناقلين لحديث كعب بن عجرة هذا مستوعبة في باب حميد بن قيس وأكثرها وردت بلفظ التخيير وهو نص القرآن في قوله تعالى (ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) البقرة ١٩٦

وعليه مضى عمل العلماء وقبولهم

واختلف الفقهاء في مبلغ الإطعام في فدية الأذى

فقال مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم الإطعام في ذلك مدان مدان بمد النبي عليه السلام لكل مسكين ستة مساكين

وهو قول أبي ثور وإسحاق وداود

وروي عن الثوري أنه قال في الفدية من البر نصف صاع ومن التمر والشعير والزبيب صاع

وروي عن أبي حنيفة أيضا مثله جعل نصفا من بر يعدل صاعا من تمر وشعير وهو أصله في الكفارات

وقال أحمد بن حنبل مرة كما قال مالك والشافعي ومرة قال إن أطعم برا فمد لكل مسكين وإن أطعم تمرا فنصف صاع

قال أبو عمر لم يختلف الفقهاء أن الإطعام لستة مساكين وأن الصيام ثلاثة أيام وأن النسك شاة على ما في حديث كعب بن عجرة إلا شيئا روي عن الحسن وعكرمة ونافع أنهم قالوا الإطعام لعشرة مساكين والصيام عشرة أيام ولم يتابعهم أحد من العلماء على ذلك كما في السنة في حديث كعب بن عجرة من خلافة

قال الله تعالى (ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) البقرة ١٩٦

قال بن عباس المرض أن تكون برأسه قروح والأذى القمل

وقال عطاء المرض الصداع والقمل وغيره

قال أبو عمر حديث كعب بن عجرة أصل هذا الباب في معنى الآية عند العلماء

حدثنا خلف بن قاسم قال حدثنا محمد بن أحمد بن كامل قال حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج قال سمعت أحمد بن صالح يقول حديث كعب بن عجرة في الفدية سنة معمول بها عند جماعة العلماء ولم يروها أحد من الصحابة غير كعب ولا رواها عن كعب إلا رجلان ثقتان من أهل الكوفة عبد الرحمن بن أبي

ليلى وعبد الله بن معقل وهي سنة أخذها أهل المدينة وغيرهم عن أهل الكوفة

قال بن شهاب سألت عنها علماءنا كلهم حتى سعيد بن المسيب فلم يثبتوا كم عدة المساكين

قال أبو عمر أجمعوا أن الفدية واجبة على من حلق رأسه من عذر وضرورة

وأجمع العلماء على أنه إذا كان حلقه لرأسه من أجل ذلك فهو **مخير** في ما نص الله عليه من الصيام والصدقة والنسك

واختلفوا في من حلق رأسه عامدا من غير ضرورة أو تطيب لغير ضرورة

فقال مالك بئس ما فعل وعليه الفدية وهو **مخير** فيها إن شاء صام ثلاثة أيام وإن شاء ذبح شاة وإن شاء أطعم ستة مساكين مدين مدين من قوته أي ذلك شاء فعل

ومن حجته أن السنة قد وردت في كعب بن عجرة في حلقة رأسه وقد أذاه هوامه

ولو كان حكم الضرورة مخالفا لبينه عليه السلام ولما لم تسقط الفدية من غير ضرورة علم أن الضرورة وغيرها سواء

وقال الشافعي وأبو حنيفة وأبو ثور ليس ب**مخير** إلا في الضرورة لشرط الله تعالى بقوله (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه البقرة)

فأما إذا حلق أو لبس أو تطيب عامدا من غير ضرورة فعليه دم لا غير

واختلفوا في من حلق أو لبس أو تطيب عامدا من غير ضرورة

فقال مالك العامد والناسي في ذلك سواء في وجوب الفدية

وقال إسحاق وداود لا فدية عليهم في شيء من ذلك إن صنعه ناسيا

وجمهور العلماء يوجبون الفدية على المحرم إذا حلق شعر جسده أو أطلى أو حلق موضع المحاجم

وبعضهم يجعل عليه في ذلك كله دما ولا يجيز إلا في الضرورة

وقال داود لا شيء عليه في حلق شعر جسده

واختلفوا في موضع الفدية

فقال مالك يفعل من ذلك ما شاء أين شاء بمكة أو بغيرها وإن شاء ببلده سواء عنده في ذلك ذبح النسك والإطعام والصيام

وهو قول مجاهد

والذبح عند مالك ها هنا سنة وليس بهدي

قال الهدي لا يكون إلا بمكة والنسك يكون حيث شاء

وحجته في أن النسك جائز أن يكون بغير مكة حديث عن يحيى بن سعيد عن." [١]

"النسك فشاة وأما الصيام فثلاثة أيام وأما الطعام فيطعم ستة مساكين لكل مسكين مدان بالمد الأول مد النبي صلى الله عليه وسلم

قال أبو عمر قد تقدم القول في قتل الصيد خطأ أو عمدا وما للسلف والخلف في ذلك من المذاهب والتنازع في باب فدية ما أصيب من الطير والوحش فلا معنى لإعادة ذلك هنا

وفي قول مالك سمعت بعض أهل العلم دليل على علمه بالخلاف في ذلك

فأما قوله وكذلك الحلال يرمي في الحرم ففيه إجماع واختلاف

فالإجماع أن فيه الجزاء على حسب ما تقدم من اختلافهم في العمد والخطأ

وأما الاختلاف فقال مالك هو **مخير** في الهدي والصيام والإطعام

وهو قول الشافعي

وقال أبو حنيفة إذا قتل الحلال صيدا في الحرم فعليه الهدي والإطعام ولا يجزئه الصيام

وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف أن الهدي لا يجزئه أيضا إلا أن يكون قيمته مذبوحا قيمة الصيد

قال مالك في القوم يصيبون الصيد جميعا وهم محرمون أو في الحرم قال أرى أن على كل إنسان منهم جزاءه إن حكم عليهم بالهدي فعلى كل إنسان منهم هدي وإن حكم عليهم بالصيام كان على كل إنسان منهم الصيام ومثل ذلك القوم يقتلون الرجل خطأ فتكون كفارة ذلك عتق رقبة على كل إنسان منهم أو صيام شهرين متتابعين على كل إنسان منهم

قال أبو عمر اختلف العلماء في الجماعة يشتركون في قتل الصيد وهم محرمون أو محلون

فقال مالك ما ذكرنا

وهو قول الحسن بن صالح والثوري قياسا على الكفارة في قتل الخطأ وذلك إجماع

وقال أبو حنيفة وأصحابه إذا قتل جماعة محرمون صيدا فعلى كل واحد منهم جزاء كامل فإن قتل محلون صيدا في الحرم فعلى جماعتهم جزاء واحد

وقال الشافعي عليهم جزاء واحد كانوا محرمين أو كانوا محلين في الحرم." [٢]

---

(١) الاستذكار ابن عبد البر ٣٨٥/٤

(٢) الاستذكار ابن عبد البر ٣٩١/٤

"قال أبو عمر تحصيل مذهب مالك في البيع والسلف أنه إذا أدرك فسخ وإن فات ترك الذي قبض السلف السلف وكان للبائع قيمة سلعته يوم قبضها المبتاع ما بينه وبين ما باعها به فأدنى من ذلك إذا كان البائع هو الذي أسلف المبتاع سلفا ذهبا أو ورقا معجلا فإن زادت قيمة السلعة على الثمن الذي باعها به لم يرد عليه شيء لأنه قد رضي به على أن أسلف معه سلفا ولو أن المشتري كان هو الذي أسلف البائع فسخ البيع أيضا بينهما ورجع البائع بقيمة سلعته بالغا ما بلغت إلا أن تنقص قيمتها من الثمن فلا ينقص المشتري من الثمن لأنه قد رضي به على أن أسلف معه سلفا

وقال محمد بن عبد الله بن عبد الحكم لا يجوز البيع وإن رضي مشترط السلف بتركه

وهو قول الشافعي وأبي حنيفة وأصحابهما وسائر العلماء لأن البيع إذا وقع فاسدا لم يجز وإن أجيز حتى يفسخ ويستأنف فيه عقد آخر والقيمة عنده بالغا ما بلغت وسواء كان المسلف البائع أو المشتري

وقال الأبهري قد روى بعض المدنيين عن مالك أنه لا يجوز وإن ترك السلف قال وهو القياس أن يكون عقد البيع فاسدا في اشتراط السلف كالبيع في الخمر والخنزير لأن البيع قد وقع فاسدا فلا بد من فسخه إلا أن يفوت فيرد السلف ويصلح بالقيمة

قال أبو عمر قد سأل محمد بن أحمد بن سهل البركاني عن هذه المسألة إسماعيل بن إسحاق فقال ما الفرق بين البيع والسلف وبين رجل باع غلاما بمائة دينار وزق خمر أو شيء حرام ثم قال أنا أدع الزق أو الشيء الحرام قبل أن يأخذه وهذا البيع مفسوخ عند مالك غير جائز

فقال إسماعيل الفرق بينهما أن مشترط السلف هو **مخير** في أخذه وتركه وليس مسألتك كذلك وإنما ذلك يكون مثل مسألتك لو قال أبيعك غلامي بمائة دينار على أني إن شئت أن تزيدني زق خمر زدتني وإن شئت تركته ثم ترك زق الخمر فجاز البيع ولو أخذه فسخ البيع

قال أبو عمر لم يصنع إسماعيل شيئا لأن مشتري الزق من الخمر إذا شاء أن يتركه تركه كصاحب السلف سواء ولم تقع مسألة السلف المشترط ولا مسألة الزق من الخمر المشترط أيضا في أصل البيع وعقد الصفقة على التخيير في واحدة من المسألتين ليس في واحدة منهما إن شئت أن تريد ولا إن شئت أن تسلفني فاعتل." (١)

"هذا هو الذي لم تختلف فيه الآثار المرفوعة وما عداها فمصروف إلى الأصل المجتمع عليه وبالله التوفيق

---

(١) الاستذكار ابن عبد البر ٦/٤٣٤

قال مالك ومن اشترى سلعة من السلع غزلا أو متاعا أو بقعة من الأرض ثم أحدث في ذلك المشترى عملا بنى البقعة دارا أو نسج الغزل ثوبا ثم أفلس الذي ابتاع ذلك فقال رب البقعة أنا آخذ البقعة وما فيها من البنيان إن ذلك له ولكن تقوم البقعة وما فيها مما أصلح المشتري ثم ينظر كم ثمن البقعة وكم ثمن البنيان من تلك القيمة ثم يكونان شريكين في ذلك لصاحب البقعة بقدر حصته ويكون للغرماء بقدر حصة البنيان

قال مالك وتفسير ذلك أن تكون قيمة ذلك كله ألف درهم وخمسمائة درهم فتكون قيمة البقعة خمسمائة درهم وقيمة البنيان ألف درهم فيكون لصاحب البقعة الثلث ويكون للغرماء الثلثان

قال مالك وكذلك الغزل وغيره مما أشبهه إذا دخله هذا ولحق المشتري دين لا وفاء له عنده وهذا العمل فيه

قال أبو عمر قال الشافعي فيما روى الربيع وغيره عنه ولو كانت السلعة دارا فبنيت أو بقعة فغرست ثم أفلس الغريم ردت للبائع الدار كما كانت والبقعة حين باعها ولم أجعل له الزيادة ثم خيرته بين أن يعطي قيمة العمارة والغراس ويكون ذلك له أو يكون له ما كان في الأرض لا عمارة فيها وتكون العمارة الحادثة فيها تباع للغرماء سواء بينهم إلا أن يشاء الغرماء والغريم أن يقلعوا البنيان والغرس ويضمنوا لرب الأرض ما نقص الأرض القطع فيكون ذلك لهم

قال ولو باع أرضا فغرسها المشتري ثم أفلس فأبى رب الأرض أن يأخذ الأرض بقيمة الغرس الذي فيها وأبى الغرماء أو الغريم أن يقلعوا الغرس ويسلموا الأرض إلى ربها لم يكن لرب الأرض إلا الثمن الذي باع به الأرض يحاص به الغرماء

قال أبو عمر تلخيص قول الشافعي في ذلك أن للبائع ما فيه من الأرض وأما ما كان فيه بناء فهو **مخير** إن شاء أعطى قيمة البناء وأخذ الأرض والبناء وإن شاء ضرب مع الغرماء ليس له غير ذلك

وأما الكوفيون فعلى ما قدمت لك مال المفلس كله عندهم للغرماء الذي فلسه القاضي لهم دون صاحب المساقاة وهو فيها كأحدهم." (١)

"لم يلتفتوا إلى قوله وقام هذا المستخلف وحده فقضى ما عليه وسلم بهم وإن شكوا قاموا معه فصلى بهم ركعة بأم القرآن وحدها لأنها آخر صلاتهم ثم يقوم هو ويقعد القوم فيأتي لنفسه بركعة يقرأ فيها بأم القرآن وسورة لأنها له قضاء ويسجد قبل السلام لإسقاطه السورة مع أم القرآن في إحدى ركعتي قضائه وقيامه في ثانيته لأن الإمام الأول لم تحصل له إلا ركعة واحدة وقد قام هذا في ثانيته ويتشهد في السجود

(١) الاستذكار ابن عبد البر ٦/٥٠٨

بعد السلام وهو مخير في الذي قبل السلام إن شاء تشهد وإن شاء لم يتشهد فكلاهما قد روي عن مالك." (١)

"الحمام قاصدا إلى إلقاء درنه فإن فعل ذلك فعليه الفدية وكل ما فيه معنى الرفاهية وإزالة الشعث وإنقاء الدرن فهو من إلقاء التفث وحكمه حكم لباس الثياب وحلق الشعر وتقليم الأظفار واستعمال الطيب فإن فعل ذلك كله أو شيئا منه ناسيا أو جاهلا أو مضطرا في فور واحد فعليه في جميعه فدية واحدة وإن فرقه في مواطن كثيرة فعليه لكل شيء فدية إلا أن يكون في مرض واحد فكرر استعمال ما يحتاج إليه من ذلك فإن كان كذلك ففدية واحدة ولا ينبغي لأحد أن يأتي شيئا مما أمرنا باجتنابه من غير ضرورة ليسارة الفدية عليه وإنما الرخصة في ذلك للضرورة والفدية أن يطعم ستة مساكين مدين من حنطة لكل مسكين أو يصوم ثلاثة أيام أو ينسك بشاة وهو مخير في ذلك كله إن شاء فعل حيث شاء والاختيار أن يأتي بالفدية حيث وجبت عليه وسواء فعل شيئا مما ذكرنا في هذا الباب ناسيا أو عامدا عند مالك وان أطعم شعيرا أو ذرة مقدار المديين من الحنطة فأطعم ذلك مسكينا والنسيكة ما تكون ضحية قال مالك ولا يجب في الفدية جذع وينوب الإطعام والصيام في فدية الإذى وجزاء الصيد دون سائر الدماء والتخيير فيهما دون ما سواهما ومن افتدى قبل أن يجب عليه لم يجزه ومن اكتحل بكحل لا طيب فيه لضرورة فلا شيء عليه وإن كان لغير ضرورة فعليه الفدية وقال عبد الملك ليس فيه فدية ومن نتف شعرة أو شعرتين لم يكن عليه شيء ولو أطعم شيئا ولو قبضة من طعام كان حسنا وكل شيء خفيف من هذا الباب ففيه صدقة وليس فيه دم ولو قلم ظفرا واحدا." (٢)

"مدبر إلا أن يكون قتل أو أخذ مالا فإن كان ذلك أتبع ليؤخذ ويقام عليه ما وجب بجنايته ولا يذفف منهم على جريح إلا أن يكون قد قتل فإن أخذوا ووجد في أيديهم مال لأحد بعينه رد إليه وما أتلفوه من مال لأحد غرموه ولا دية لمن قتلوا إذا قدر عليهم قبل التوبة والإمام مخير فيهم إن شاء قتل وإن شاء صلب وإن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفيهم من الأرض بالطلب لهم أبدا حتى يقيم الحدود عليهم وقد قيل ينفيهم من الأرض بالسجن وهو الأشهر عن مالك وليس الإمام مخيرا أن يحكم فيهم بهواه وإنما هو مخير في العقوبات المذكورات على قدر جرمهم وما جنوه وليس له ان يعفو عن القاتل منهم ولا بد

---

(١) الكافي في فقه أهل المدينة ابن عبد البر ١/٢٣٦

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة ابن عبد البر ١/٣٨٩

من قتله مصلوبا أو غير مصلوب وكذلك ليس له أن يعفو عن واحد منهم فيخلي سبيله ولا ذلك لأحد سوى الإمام من أولياء من قتلوه وأما الذي قطع الطريق وأخذ المال ولم يقتل فإن شاء الإمام قطع يده ورجله من خلاف وإن شاء قتله وكذلك الذي أخاف الطريق وإن لم يأخذ المال ولم يقتل جائز للإمام أن يقتله على ما ذكرنا بسعيه في الأرض فسادا وجائز له أن يعاقبه بما يرى أنه يردعه ويكون تشريدا لغيره وأما الذي قد قتل في إخافة السبيل فلا بد من قتله على ما ذكرنا والمباشر من المحاربين للجنايات والذي يكون عونا لهم سواء في العقوبة يجتهد في ذلك الإمام على ما نص الله في كتابه من العقوبات فيهم خزيا لهم في الدنيا فإن تابوا أو جاءوا تائبين من قبل أن يقدر عليهم لم يكن للإمام عليهم سبيل وكان عليهم ما أتلفوه من مال أو دم لأولياء ذلك ويجوز لهم العفو عن ذلك والهبة." (١)

"كتاب اللقطة

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وصلى الله على ما لا نبي بعده ليس أخذ اللقطة بواجب عند مالك إلا أن يخاف ذهابها وتلفها ان تركها فإن كان كذلك أو كانت شيئا له بال أخذه ولم يتركه وان كان شيئا يسيرا فليتركه ومن التقط لقطة على الحرز لها ثم ردها إلى موضعها بعد أخذه لها فهو ضامن وان التقطها وهو يظنها لقوم يراهم أمامه فلحقهم فلم يتعرفها أحد منهم فهو مخير منهم فهو مخير بين امساكها وتعريفها وبين امساكها وتعريفها وبين ردها إلى الموضع الذى وجدها فيه ولا ضمان عليه وقد روي عنه ان كان يعرف رب اللقطة فحسن أن يأخذها وليس بواجب عليه وان لم يعرف ربها فله تركها وان كانت دنانير أو دراهم أو شيئا ذا بال فأخذها أحب إليه من تركها ومن التقط شيئا غير الحيوان ذهبا أو فضة أو ثوبا أو غير ذلك من العروض." (٢)

"كلها والطعام الذى له بقاء وسائر الأموال غير الحيوان ولو درهما واحدا فإنه يلزمه تعريف ذلك سنة كاملة على أبواب المساجد والجوامع بالموضع الذى وجدها وبقربه ويشهرها فإن لم يعرفها أحد بعد انقضاء السنة فهو مخير بين تركها عنده باقية حتة يأتى ربها وبين الصدقة بها وبين أكلها إن كان محتاجا إليها فإن جاء صاحبها وعرف علاماتها عفاصها وهو الخرقة ووكاءها وهو الخيط ونحو ذلك من اماراتها واستحقها أخذها ان وجدها والا كان مخيرا بين أن يجيز الصدقة بها وبين أن يضمنه اياها كما لو أهلكها وقد قيل ان الدرهم والدرهمين ونحو ذلك يعرف أياما ويعرف الدينار شهرا ونحوه وهذا عندى لا وجه له لأن السنة

---

(١) الكافي في فقه أهل المدينة ابن عبد البر ٤٨٧/١

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة ابن عبد البر ٨٣٥/٢

الواردة بتعريف اللقطة لم تفرق بين القليل والكثير من ذلك إذا كان مما له بقاء لا يلحقه تغير ولا فساد والله اعلم وتدفع اللقطة إلى متعرفها ان عرف عفاصها ووكاءها وان لم يعرف عدد دنانيرها ودراهمها ولا صفة سكتها ومن عرفها ثم حبسها على ربها فتلفت لم يكن عليه ضمانها ولو تنازعها رجلان فوصف أحدهما الدنانير والدراهم وذكر وزنها وعددها ووصف الآخر العفاص والوكاء والعدد والوزن وتداعياهما رفعا إلى الحاكم حتى يحلفهما ويقسمهما بينهما وان دفع الملتقط إلى من عرف عفاصها ووكاءها ثم جاء آخر يصفها فلا ضمان عليه لأنه قد دفعها بعد اجتهاده كما أمره ومن التقط طعاما لا بقاء له ولم يتعرفه أحد." (١)

"بحضرة وجوده فليس عليه ان يعرفه منتظرا لربه ولا يمسكه حتى يفسد ولكن هو مخير في الصدقة به أو أكله إن كان فقيرا محتاجا إليه فإن تعرفه ربه بعد ذلك ضمنه ان كان أكله وان كان تصدق به فربه مخير بين الأجر والضمان كسائر اللقطة وان تلف عنده فلا ضمان عليه وقد قيل انه لا ضمان عليه في شيء من الطعام الذي يسرع الفساد إليه كالشاة في الفلاة والاول أصح وأما التافه النزر اليسير الحقير مثل التمرة والفتاتة والزبيبة فيؤكل ذلك ولا تبعة فيه ولو باع ماله بال وثمن من الطعام الذى لا بقاء له ووقف ثمنه لعل صاحبه يتعرفه كان حسنا ولا أحب لغني أكل شيء من اللقطة فإن أكله بعد الحول فلا حرج قال مالك وصاحبها أن استحقها بعد ذلك مخير على ما تقدم ذكره وأما الطعام الذي لا يسرع إليه الفساد ويحتمل الادخار من الحبوب كلها ويابس الفاكهة فسبيله سبيل غيره من اللقطة فإن حبسه بعد السنة زمانا فخشي عليه فيه التغيير وذهاب المنفعة فأكله أو تصدق به لخوف دخول الفساد والتلف عليه ثم تعرفه ربه فحكمه إذا آلت حاله غلى ما ذكرت لك حكم الطعام الذى لا بقاء له ويتعجل فساده ومن التقط شاة فى فلاة من الأرض حيث يخاف عليها السباع فلا تعريف عليه فيها عند مالك وهو مخير بين الصدقة بها أو أكلها أو تصدق بها ثم جاء ربها فلا ضمان عليه فيها عند مالك في المشهور عنه وقد قال بعض أصحابه انه يضمنها ان أكلها وهو قول جماعة." (٢)

"من أهل العلم وقد روي ذلك أيضا عن مالك ولو وجدها لحما قد ذبحها واجدها أخذ اللحم ان شاء ولو باعها ملتقطها نفذ البيع ولم يكن لربها نقضه وحسبه أخذ الثمن لأن ملتقطها قد احتاط واجتهد فيها وبيعه لها أحوط من أكلها ولو التقط الشاة بقرب القرى ضمها إلى أقرب القرى وعرفها فإن لم يتعرفها

(١) الكافي في فقه أهل المدينة ابن عبد البر ٨٣٦/٢

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة ابن عبد البر ٨٣٧/٢

أحد دفعها إلى من يثق به فيحبسها لربها وبرىء منها وان شاء حبسها هو لربها وان تصدق بها عند اليأس من ربها مسكين كان حسنا والبقرة ان خيف عليها التلف من السبع أو عدم الكلاء فهي بمنزلة الشاة وان لم يخف ذلك عليها فهي بمنزلة البعير والبعير إذا وجد في الفلاة بموضع يرد فيه الماء ويأكل الكلاء والشجر فهو **مخير** في أخذه أو تركه فإن أخذه عرفه فإن لم يجد له طالبا رده إلى الموضع الذى وجده فيه ولو رفعه إلى الحاكم فباعه أو باعه هو بنفسه وحبس على ربه ثمنه كان وجها حسنا معمولا به وتعريف الضالة من الحيوان كله على قدر الاجتهاد ليس في ذلك عن مالك حد كحد اللقطة وواجدها إذا عرفها واجتهد في ذلك ولم تعرف تصدق بها ان شاء على أنه يضمنها وليس عليه رفع أمرها إلى الحاكم غلا أن لا يكون عدلا ويخاف عاقبة أمرها وما أنفقه الملتقط على اللقطة والضالة مما لا غنى لها عنه فهو على مستحقها والملتقط مصدق فيما ادعاه من النفقة إذا جاء بما يشبه فإن اتهم حلف وسواء انفق بإذن حاكم أو بغير إذنه وعلى ربها أن يؤدي إليه جميع ما أنفق إلا أن يشاء أن يسلم إليه ذلك الشيء الملتقط." (١)

"لا يوم تلفه عنده ولأكثر القيمتين وذلك في الوجهين جميعا إذا عدم عين الشيء المغصوب فأما إذا وجد فصاحبه أولى به على كل حال زاد أو نقص حالت سوقه أو لم تحل لأنه ملكه وماله وليس على الغاصب ضمان ما نقصت السوق الشيء المغصوب حيوانا كان أو غيره إذا وجده بعينه فإن نقصه عيب دخله وفساد عرض له فله حكم ياتي ذكره بعد إن شاء الله تعالى وان وجده بعينه قد نقصت قيمته عما كانت عليه يوم الغصب لعيب حدث به عند الغاصب وأراد أخذه وأخذ ما نقصه العيب فليس ذلك له وهو **مخير** بين أخذه ولا أرش له فيما حدث به ونقصه وبين تركه وأخذ قيمته يوم غصبه والأعيان التي يجب رد مثلها عند فقدها كل مكيل أو موزون أو معدود من الطعام كله والأدام وكذلك الذهب والفضة مضروبا كان أو مسبوكا وكذلك كل مكيل أو موزون من غير الطعام كالنوى والعصفر والحديد والرصاص والقطن وما شاكل ذلك كله ولا يؤخذ منه في شيء من هذا كله قيمته إلا أن يوجد مثله فإن لم يوجد مثله انصرف الى قيمته يوم غصبه وفي الموزون مما لا يؤكل ولا يشرب اختلاف من قول مالك وأصحابه وتحصيل مذهبه ما ذكرت لك ومن غصب شيئا يقضى فيه بالمثل وكان غصبه له في وقت يوجد مثله ولم يخاصم فيه المغصوب منه ولا استحقه حتى خرج ابانه وعدم مثله فهو بالخيار بين أن ينتظر وجود مثله فيأخذه وبين أن يضمن الغاصب قيمته يوم غصبه وأما العروض." (٢)

---

(١) الكافي في فقه أهل المدينة   ابن عبد البر ٢/٨٣٨

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة   ابن عبد البر ٢/٨٤١

"وكل حكم بين مسلم وكافر فحكم الإسلام حكمه لا غير وإذا تحاكم الذميان الى حاكم الإسلام ورضيا بحكمه فهو مخير في الحكم بينهما أو الإعراض عنهما والاختياران يحكم بينهما ولو رضي احدهما بحكمه وأبى الاخر حكم بينهما ان كان من باب التظالم وضع الظلم لأن ذلك له في الذمة والعهد وقد قيل لا يحكم بينهم في شيء من احكامهم الا برضى أساقفتهم بذلك فإن ردهم اساقفتهم الى حكم الاسلام حكم بينهم ان شاء وقد قال مالك رحمه الله لأرى أن يحكم بينهم بشيء من معاملتهم ويردهم الى اهل دينهم والاولى عندي وهو تحصيل مذهبه اذا رضيا جميعا بحكمه أن يحكم بينهما ولا يلتفت الى اساقفتهم إن شاء الحكم بينهم وكل رحبة يرتفق الناس بها لم يكن لاحد ان يحظر عليها ممن يشرع بابه اليها ومن كان على ارضه طريق لم يكن له قطعها ولا المنع من سلوكها ولا أن يجعل عليها بابا إلا بإذن السالكين عليها لاستحقاقهم الطريق قديما ومن لم يكن له رسم في جري ماء في حائط جاره يجبر جاره على أن يجري عليها مائة وان كان له في ذلك رسم حمل عليه ولأرباب السداد أن يمنعوا من سوق الخشب في النهر ان أضر ذلك بهم فإن لم يضر لم يكن لهم منعه ومن كان له سيل ماء على سطح جل وانهدم فاصلاح السطح على ربه وليس على صاحب السيل شيء من نفقته ومن كان له شرب في بستان رجل فاحتاجت ساقيته أو نهره الى تنقية فتنقية ذلك على صاحب الملك والشرب جميعا واذا كان لرجل سفل ولاخر علو فانهدما فعلى." (١)

"عن عثمان بن أبي العاص الثقفي وأنس بن مالك صاحبي رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهما قالا الصوم في السفر أفضل لمن قدر عليه وهو قول أبي حنيفة وأصحابه ونحو ذلك قول مالك والثوري لأنهما قالا الصوم في السفر أحب إلينا لمن قدر عليه فاستدللنا أنهم لم يستحسنوه إلا أنه أفضل عندهم وقال الشافعي ومن اتبعه هو مخير ولم يفضل وكذلك قال ابن علية وقد روي عن الشافعي أن الصوم أحب إليه ولم يختلف عن ابن علية أنه لا يفضل وهو ظاهر حديث أنس هذا وروي عن ابن عمر وابن عباس الرخصة أفضل وبه قال سعيد بن المسيب والشعبي ومحمد بن عبد العزيز ومجاهد وقتادة والأوزاعي وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه كل هؤلاء يقولون إن الفطر أفضل لقول الله عز وجل يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وروي عن ابن عباس من وجوه إن شاء صام وإن شاء أفطر وهو الثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم من حديث أنس وابن عباس وأبي سعيد وحمزة بن عمرو الأسلمي حدثنا خلف بن سعيد قال حدثنا عبد الله بن محمد قال حدثنا أحمد بن خالد قال حدثنا علي بن عبد العزيز قال حدثنا مالك ابن إسماعيل قال

(١) الكافي في فقه أهل المدينة ابن عبد البر ٢/٩٤٩

حدثنا إسرائيل عن منصور عن مجاهد عن طاوس عن ابن عباس قال قد صام رسول الله صلى الله عليه وسلم في السفر فمن شاء صام ومن شاء أفطر قال علي وكذلك رواه أبو عوانة عن منصور بإسناده حدثناه فضل بن عوف قال حدثنا أبو عوانة عن منصور عن مجاهد عن طاوس عن ابن عباس عن النبي عليه السلام فذكر الحديث قال ورواه شعبة عن." (١)

"السنة الثابتة تدفعه وقال مالك رحمه الله لا يجزئه أن يغدي المساكين ويعشيهم في كفارة الأدنى حتى يعطي كل مسكين مدين مدين بمدالنبي صلى الله عليه وسلم وبذلك قال الثوري والشافعي ومحمد ابن الحسن وقال أبو يوسف يجزئه أن يغديهم ويعشيهم قال أبو عمر قال الله عز وجل ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك قال ابن عباس المرض أن يكون برأسه قروح والأذى القمل وقال عطاء المرض الصداع والقمل وغيره وحديث كعب بن عجرة أوضح شيء في هذا وأصحه وأولى ما عول عليه في هذا الباب وهو الأصل حدثنا خلف بن القاسم حدثنا محمد بن أحمد ابن كامل حدثنا أحمد بن محمد بن الحجاج بن رشدين قال سمعت أحمد بن صالح يعني المصري يقول حديث كعب بن عجرة في الفدية سنة معمول بها لم يروها أحد من الصحابة غيره ولا رواها عن كعب بن عجرة إلا رجلان عبد الرحمان بن أبي ليلى وعبد الله بن معقل وهذه سنة أخذها أهل المدينة وغيرهم عن أهل الكوفة قال أحمد قال ابن شهاب سألت عنها علماءنا كلهم حتى سعيد بن المسيب فلم يثبتوا كم عدد المساكين وأجمعوا أن الفدية واجبة على من حلق رأسه من عذر وضرورة وأنه **مخير** فيما نص الله ورسوله عليه مما ذكرنا على حسب ما تقدم ذكره واختلفوا فيمن حلق رأسه من غير ضرورة عامدا أو تطيب لغير ضرورة عامدا أو لبس لغير عذر عامدا فقال مالك بئس ما فعل وعليه الفدية وهو **مخير** فيها إن شاء صام ثلاثة أيام وإن شاء ذبح شاة وإن شاء أطعم ستة مساكين مدين مدين من قوته أي ذلك شاء فعل وسواء أطعم ستة مساكين مدين مدين من قوته أي ذلك شاء فعل وسواء عنده العمد في ذلك والخطأ لضرورة وغير ضرورة وهو **مخير** في ذلك عنده وقال الشافعي وأبو حنيفة وأصحابهما وأبو ثور ليس." (٢)

"عرفها حولا وإن كان دون ذلك عرفها على قدر ما يرى وقال الحسن بن حي كقولهم سواء إلا أنه قال ما كان دون عشرة دراهم عرفه ثلاث أيام وقال الثوري الذي يجد الدرهم يعرفه أربعة أيام رواه عنه أبو

---

(١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ١٧١/٢

(٢) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ٢٣٩/٢

نعيم وقال الشافعي يعرف القليل والكثير حولا كاملا ولا تنطلق يده على شيء منه إلا بعد الحول فإذا عرفه حولا أكله بعد ذلك أو تصدق به فإذا جاء صاحبه كان غريما في الموت والحياة قال وإن كان طعاما لا يبقى فله أن يأكله ويغرمه لربه قال المزني ومما وجد بخطه أحب إلي أن يبيعه ويقيم على تعريفه حولا ثم يأكله هذا أولى به لأن النبي عليه السلام لم يقل للملتقط فشأنك بها إلا بعد السنة ولم يفرق بين القليل والكثير قال أبو عمر التعريف عند جماعة الفقهاء فيما علمت لا يكون إلا في الأسواق وأبواب المساجد ومواضع العامة واجتماع الناس وروي عن عمر وابن عباس وابن عمر وجماعة من السلف يطول ذكرهم أن اللقطة يعرفها واجدها سنة فإن لم يأت لها مستحق أكلها واجدها إن شاء أو تصدق بها فإن جاء صاحبها وقد تصدق بها فهو **مخير** بين الأجر والضمان وبهذا كله أيضا قال جماعة فقهاء الأمصار منهم مالك والثوري." (١)

"أخبرني عمرو بن الحارث أن عبد الرحمن بن القاسم حدثه أن محمد بن جعفر بن الزبير حدثه أن عباد بن عبد الله بن الزبير حدثه أنه سمع عائشة تقول أتى رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد في رمضان فقال يا رسول الله احترقت فسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم ما شأنه قال أصبت أهلي قال تصدق قال والله يا نبي الله ما لي شيء ولا أقدر عليه قال اجلس فجلس فبينا هو على ذلك إذ أقبل رجل يسوق حمارا عليه طعام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أين المحترق آنفا فقام الرجل فقال رسول الله تصدق بهذا فقال يا رسول الله أعلى غيرنا فوالله إنا لجياع قال كلوه ففي هذا الحديث بيان ما ذهب إليه ملك رحمه الله في اختياره الإطعام دون غيره وقد كان الشافعي وابن علية يقولان إن مالكا ترك في هذا الباب ما رواه إلى رأيه وليس كما ظنا والأغلب أن مالكا سمع الحديث لأنه مدني فذهب إليه في اختياره الإطعام مع ما ذكرناه من شهود الأصول له بدخول الإطعام في البدل من الصيام والله أعلم وقد كان ابن أبي ليلى يقول في الذي يأتي أهله في رمضان نهارا هو **مخير** في العتق والصيام قال وإن لم يقدر على واحد منهما أطعم وإلى هذا ذهب أبو جعفر محمد بن جرير الطبري قال لا سبيل إلى الإطعام إلا عند العجز عن العتق والصيام وهو **مخير** في العتق والصيام وقال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه والأوزاعي والشافعي والحسن بن صالح بن حي وأبو ثور في المجامع أهله في رمضان نهارا عليه القضاء والكفارة والكفارة عندهم مثل كفارة الظهار عتق رقبة فإن لم يجد." (٢)

---

(١) https://badeelperfumes.com

(٢) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد   ابن عبد البر ٧/١٦٤

"إن شاء حكم بينهم بحكم الله علينا إذا تحاكموا إلينا وإن شاء ردهم إلى حاكمهم لقول الله عز وجل فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم وإن تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين وممن قال ذلك مالك والشافعي في أحد قوليه وهو قول عطاء والشعبي والنخعي ذكره عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء وذكره وكيع عن سفيان عن مغيرة عن إبراهيم والشعبي وجملة مذهب مالك في هذا الباب أن ترك الحكم بين أهل الذمة أحب إليه ويردون إلى أهل دينهم وإن حكم بينهم إذا تحاكموا إليه حكم بحكم الإسلام وهو **مخير** في ذلك إن شاء نظر وإن شاء لم ينظر ولا يعرض لهم في تعاملهم بالربا ولا في فساد بيع ولكن من امتنع منهم من دفع ثمن أو مثمون في البيع حكم بينهم لأن هذا من التظالم قال والذين حكم بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكونوا أهل ذمة وقال يحيى بن عمر إذا رضي الذميان بحكمه أخبرهم بما يحكم به فإن رضياه حكم وإن أبى أحدهما ترك وإن كانا أهل ملتين حكم بينهما ولو كره ذلك أحدهما وقاله." (١)

"وقال أبو حنيفة وأصحابه إن عصب رأسه يوما إلى الليل فعليه صدقة وإن عصب بعض جسده فلا شيء عليه وقال الشافعي من عصب رأسه فعليه الفدية وكذلك إذا شد السير على رأسه أو حمل خرجه على رأسه قال ولا بأس أن يضع يده على رأسه وقال مالك لا بأس أن يحمل المحرم خرجه وجرابه على رأسه إذا كان فيه زاده واحتاج إلى ذلك كما أرخص له في حل منطقة نفسه قال وأما لو تطوع بحمله أو آجر نفسه على ذلك لكان عليه الفدية قال والأطباق والغراير والأحرجة في ذلك سواء وجملة قول مالك أنه سواء في المحرم لبس ناسيا أو عامدا أو تطيب أو حلق ناسيا أو عامدا لضرورة أو غير ضرورة عليه في ذلك كله الكفارة وهو **مخير** فيها إن شاء صام ثلاثة أيام وإن شاء أطعم ستة مساكين مدين مدين لكل مسكين وإن شاء ذبح شاة قال مالك وإنما يكون الصيام والطعام مكان الهدي في فدية الأذى وجزاء الصيد لا غير قال وأما دم المتعة أو الهدي الواجب علي." (٢)

"من عجز عن المشي أو وطئ أهله أو فاته الحج أو رجل ترك شيئا من الحج فجبره بالدم أي شيء كان المتروك من حجه فإن هذا كله إذا لم يجد الهدي فيه من وجب عليه صام فقط وليس في شيء من ذلك إطعام قال ابن القاسم والصوم في هذا كله كصوم المتمتع ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع هذا كله إذا لم يجد الهدي وقال الشافعي وأبو حنيفة وأصحابهما كل من لبس عامدا أو تطيب عامدا فليس ب**مخير**

---

(١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ١٤/٣٨٩

(٢) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ١٥/١١٩

في الكفارة وإنما عليه الدم لا غير قالوا فإن كان ذلك من ضرورة فهو **مخير** على حسبما تقدم عن مالك إن شاء صام وإن شاء نسك بشاة وإن شاء أطعم ستة مساكين مدين مدين على حديث كعب بن عجرة وللشافعي فيمن لبس أو تطيب ناسيا قولان أحدهما لا فدية عليه والآخر عليه الفدية وقال أبو حنيفة والثوري والليث بن سعد الناسي والعامد في وجوب الفدية سواء وقال داود لا فدية عليه إن لبس من ضرورة وإنما عليه الفدية إن لبس عامدا وإن حلق رأسه لضرورة فعليه الفدية وإن حلق شعر جسده فلا فدية عليه لضرورة ولا لغير ضرورة." (١)

"مواضع من هذا الكتاب وجائز أن يصلي المرء في النافلة جالسا صلاته كلها وبعض صلاته إن شاء على ما في هذا الحديث وغيره ومن تطوع خيرا فهو خير له وهو **مخير** في النافلة كيف شاء عن قيام وقعود وأما الفريضة فإنه إذا ضعف عن إتمامه قائما قعد وبنى على صلاته كالعريان يجد ثوبا في الصلاة فيتستر به ويبني ما لم يطل عمله في ذلك وهذا بيان ليس هذا موضع استيفاء القول فيه وبالله التوفيق

حديث سادس لأبي النضر مالك عن أبي النضر عن أبي سلمة عن عائشة أنها قالت كنت أنام بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجلاي في قبلته فإذا سجد غمزني فقبضت رجلي وإذا قام بسطتهما قالت والبيوت يومئذ ليس فيها مصابيح هذا من أثبت حديث يروى في هذا المعنى وقد روى القاسم عن عائشة مثله حدثناه خلف بن قاسم قال حدثنا سعيد بن عثمان بن السكن قال حدثنا عبد الله بن محمد البغوي قال حدثنا عبيد الله بن عمر القواريري قال حدثنا خالد بن الحرث قال حدثنا عبيد الله بن عمر عن القاسم قال بلغ عائشة أن أبا هريرة يقول إن المرأة تقطع الصلاة فقالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي فتقع رجلي بين يديه أو بحذائه فيضربها فأقبضها." (٢)

"وقال الأبهري قد روى بعض المدنيين عن مالك أنه لا يجوز وإن ترك السلف قال وهو القياس أن يكون عقد البيع فاسدا في اشتراط السلف كالبيع في الخمر والخنزير لأن البيع قد وقع فاسدا في عقده فلا بد من فسخه إلا أن يفوت فيرد السلف ويصلح بالقيمة

وقد سأل محمد بن أحمد بن سهل البركاني إسماعيل بن إسحاق القاضي عن الفرق بين البيع والسلف وبين رجل باع غلاما بمائة دينار وزق خمر أو شيء حرام ثم قال أنا أدع الزق أو الشيء الحرام قيل أن يأخذه وهذا البيع مفسوخ عند مالك غير جائز فقال إسماعيل الفرق بينهما أن مشترط السلف هو **مخير**

(١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ١٥/١٢٠

(٢) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ٢١/١٦٦

في أخذه أو تركه وليس مسألتك كذلك ولو قال أبيعك غلامي بمائة دينار على أني إن شئت أن تزيدني زق خمر زدتني وإن شئت تركته ثم ترك الزق خمر جاز اليع ولو أخذه فسخ البيع بينهما فهذا مثل مسألة البيع والسلف

هذا معنى كلام إسماعيل

وكان سحنون يقول إنما يصح البيع في ذلك إذا لم يقبض السلف وترك وأما إذا قبض السلف فقد تم الربا بينهما والبيع حينئذ حرام مفسوخ على كل حال

وقال يحيى بن عمر سحنون أصلحه بترك السلف وإنما كان يرد السلف

وقال الفضل بن سلمة وكذلك قرأناه على يحيى بن عمر إذا رد السلف." (١)

"باب كفارة الاحرام

اذا تطيب أو لبس أو باشر فيما دون الفرج بشهوة أو ادهن رأسه أو حلق ثلاث شعرات أو قلم ثلاثة أظفار لزمه دم وهو **مخير** بين أن يذبح شاة وبين أن يطعم ثلاثة آصع لكل مسكين نصف صاع وبين أن يصوم ثلاثة أيام فإن قلم ظفرا أو حلق شعرة ففيه ثلاثة أقوال: أحدها يجب ثلث دم والثاني درهم والثالث مد وان لبس وتطيب لزمه لكل واحد كفارة فإن لبس ثم لبس أو تطيب ثم تطيب في مجالس قبل أن يكفر عن الأول كفاه عنهما كفارة واحدة في أحد القولين ويلزمه لكل واحد كفارة في الثاني وان جامع في الفرج في العمرة أو في الحج قبل التحلل الأول فسد نسكه وعليه أن يمضي في فاسدة ويجب عليه القضاء من حيث أحرم ويكون القضاء على الفور وقيل لا يجب على الفور ويجب عليه نفقة المرأة وفي القضاء وقيل عليها النفقة وان قضى الحج وهي معه فالمستحب أن يفترقا في الموضع الذي جامعها فيه وقيل يجب ذلك ويجب عليه بالجماع بدنة فإن لم يجد فبقرة فإن لم يجد فسبعة من الغنم فإن لم يجد قوم البدنة دراهم والدراهم طعاما وتصدق به فإن لم يجد صام عن كل مد يوما وان تكرر منه الجماع ولم يكفر عن الأول كفاه عنهما كفارة واحدة في أحد الأقوال وتلزمه بدنة في القول الثاني وشاة في القول الثالث فإن جامع بعد التحلل الأول لم يفسد حجه وعليه بدنة في أحد القولين وشاة في الآخر وان أفسد القضاء فإن قتل صيدا له مثل من النعم وجب فيه مثله من." (٢)

---

(١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ٣٨٦/٢٤

(٢) التنبية في الفقه الشافعي الشيرازي، أبو إسحاق ص/٧٣

"يعلقه على شيء فقد قيل لا يصح والمذهب أنه يصح ومن نذر شيئا على وجه اللجاج بأن قال ان كلمت فلانا فعلى كذا فهو بالخيار عند وجود الشرط بين الوفاء بما نذر وبين كفارة يمين وقيل ان نذر حجا لزمه وليس بشيء ومن نذر الحج راكبا فحج ماشيا لزمه دم ومن نذر الحج ماشيا لزمه الحج ماشيا من دويرة أهله وقيل من الميقات ولا يجوز أن يترك المشي الى أن يرمي في الحج ويفرغ من العمرة فإن حج راكبا من غير عذر فقد أساء وعليه دم وان حج راكبا لعذر جاز وعليه دم في أصح القولين ومن نذر المضي الى مكة أو الى الكعبة لزمه قصدها بحج أو عمرة وان نذر المشي الى بيت الله تعالى ولم يقل الحرام لم يلزمه المشي على ظاهر المذهب وقيل يلزمه وان نذر المشي الى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم أو الى المسجد الأقصى لزمه ذلك في أحد القولين دون الآخر وان نذر المشي الى ما سواهما من المساجد لم يلزمه المشي ومن نذر النحر بمكة لزمه النحر بها وتفرقة اللحم على أهل الحرم وان نذر النحر والتفرقة في بلد آخر لزمه وان نذر النحر وحده فقد قيل يلزمه النحر والتفرقة وقيل لا يلزمه ومن نذر أن يهدي شيئا معينا الى الحرم نقله اليه ان كان مما ينقل وان لم يكن نقله باعه ونقل ثمنه فإن نذر الهدي وأطلق لزمه الجذع من الضأن أو الثني من المعز والابل والبقر وان نذر أن يهدي لزمه ما ذكرنا في أحد القولين وما يقع عليه الاسم في القول الآخر وان نذر بدنة في الذمة لزمه ما نذر فإن أعوزه الابل أخرج بقرة وان أعوزه البقرة أخرج سبعا من الغنم وقيل هو **مخير** بين الثلاثة والمستحب لمن أهدى شيئا من البدن أن يشعرها بحديدة في صفحة سنامها الأيمن وأن يقلدها خرب القرب ونحوها من الخيوط المفتوله والجلود ويقلد البقر والغنم ولا يشعرها وان عطب منها شيء قبل المحل نحره وغمس نعله في دمه وضرب صفحته وخلى بينه وبين المساكين ومن نذر صوم سنة بعينها لم يقض أيام العيد والتشريق وشهر رمضان وان كانت امرأة فحاضت قضت أيام الحيض في أصح القولين وان نذر أنه يصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان لم يصح نذره في أحد القولين ويصح في الآخر وان قدم في أثناء." (١)

"لا يلتقط في دار الاسلام، ولا يملك وان وجد جارية تحل له لم يجز أن يلتقطها للتملك بل يأخذها للحفظ وان وجد ضالة تمتنع من صغار السباع بقوته كالإبل والبقر أو لسرعته كالظبي أو بطيرانه كالحمام فإن كان في مهلكة لم يلتقطها للتملك فإن التقط لذلك ضمن وان سلمه الى الحاكم بريء من الضمان وان التقط للحفظ فإن كان حاكما جاز، وان كان غيره فقد قيل يجوز وقيل لا يجوز وان كان مما لا يمتنع كالغنم وصغار الابل والبقر جاز التقاطه فإذا التقطه فهو بالخيار بين أن يحفظها على صاحبها ويتبرع

---

(١) التنبية في الفقه الشافعي الشيرازي، أبو إسحاق ص/٨٥

بالانفاق عليها وبين أن يعرفها سنة ثم يتملكها وبين أن يأكلها ويغرم قيمتها اذا جاء صاحبها أو يبيعها في الحال ويحفظ ثمنها على صاحبها ويعرفه سنة ثم يتملكه فإن وجد في البلد فهو لقطة يعرفها سنة الا أنه اذا وجدها في البلد لا يأكل، وفي الصحراء يأكل وقيل هو كما لو وجده في الصحراء لا يأخذ الممتنع ويأخذ غير الممتنع الا أنه ليس له الأكل في البلد وله الأكل في الصحراء وان كان ما وجده مما لا يمكن حفظه كالهريسة، وغيرها فهو مخير: بين أن يأكل وبين أيبيع فإن أكل عزل قيمته مدة التعريف وعرف سنة ثم يتصرف فيها، وقيل يعرف ولا يعزل القيمة، واذا أراد البيع دفع إلى الحاكم وان لم يكن الحاكم باع بنفسه وحبس ثمنه وان كان ما وجده يمكن اصلاحه كالرطب فإن كان الحظ في بيعه باعه وان كان في تجفيفه جففه.." (١)

"كتاب النكاح

مدخل

...

كتاب النكاح

من جاز له النكاح من الرجال وهو جائز التصرف فان كان غير محتاج إليه كره له أن يتزوج إن كان محتاجا إستحب له أن يتزوج والأولى أن لا يزيد على امرأة واحدة وهو مخير: بين أن يعقد بنفسه وبين أن يوكل من يعقد له ولا يوكل إلا من يجوز أن يقبل العقد بنفسه فإن وكل عبدا فقد قيل يجوز، وقيل لا يجوز والمستحب أن لا يتزوج إلا من يجمع الدين والعقل فإن لم يكن جائز التصرف فإن كان صغيرا ورأي الأب أو الجد تزويجه زوجه وان كان مجنونا فإن كان يفيق في وقت لم يزوج إلا باذنه وإن كان لا يفيق وهومحتاج إلى النكاح زوجه الأب أو الجد أو الحاكم وان كان سفيها، وهو محتاج إلى النكاح زوجه الأب أو الجد أو الحاكم فإن أذنوا له فعقد بنفسه جاز وإن كان يكثر الطلاق سري بجارية، وإن كان عبدا صغيرا زوجه المولى وإن كان كبيرا تزوج بإذن المولى وهل للمولى أن يجبره على النكاح فيه قولان: أصحهما أنه ليس له إجباره فإن طلب العبد النكاح فهل يجبر المولى عليه فيه قولان: أصحهما أنه لا يجبر ومن جاز لها النكاح من النساء فان كانت لا تحتاج الى النكاح كره لها أن تتزوج وإن كانت محتاجة إليه استحب لها أن تتزوج وإن كانت حرة ودعت إلى كفؤ وجب على الولي تزويجها وإن كانت بكرا جاز للأب والجد تزويجها بغير إذنها

---

(١) التنبية في الفقه الشافعي   الشيرازي، أبو إسحاق ص/١٣٣

والمستحب أن يستاذنها إن كانت بالغة وإذنها السكوت وإن كانت ثيبا فإن كانت عاقلة لم يجز لأحد تزويجها إلا." (١)

"أم سلمة رضي الله عنها قالت: جاءت أم سليم امرأة أبي طلحة إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن الله لا يستحي من الحق هل على المرأة من غسل إذا احتلمت؟ "قال نعم إذا رأت الماء" فإن احتلم ولم ير المني أو شك هل خرج المني لم يلزمه الغسل وإن رأى المني ولم يذكر احتلاما لزمه الغسل لما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يجد البلل ولا يذكر الاحتلام قال: يغتسل وعن الرجل يرى أنه احتلم ولا يجد البلل قال: "لا غسل عليه" وإن رأى المني في فراش نام فيه هو وغيره لم يلزمه الغسل لأن الغسل لا يجب بالشك والأولى أن يغتسل وإن كان لا ينام فيه غيره لزمه الغسل وإعادة الصلاة من آخر يوم نام فيه ولا يجب الغسل من المذي وهو الماء الذي يخرج بأدنى شهوة لما روي عن علي كرم الله وجهه قال: كنت رجلا مذاء فجعلت أغتسل في الشتاء حتى تشقق ظهري فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا تفعل إذا رأيت المذي فاغسل ذكرك وتوضأ وضوءك للصلاة فإذا نضحت الماء فاغتسل١" ولا من الودي وهو ما يقطر منه عند البول لأن الإيجاب بالشرع ولم يرد بالشرع إلا في المني فإذا خرج منه ما يشبه المني والمذي ولم يتميز له فقد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال يجب عليه الوضوء منه لأن وجوب غسل الأعضاء متيقن وما زاد على أعضاء الوضوء مشكوك في وجوبه فلا يجب بالشك ومنهم من قال: هو **مخير** بين أن يجعله منيا فيجب الغسل منه وبين أن يجعله مذيا فيجب الوضوء وغسل الثوب منه لأنه يحتمل الأمرين احتمالا واحدا وقال الشيخ الإمام أحسن الله توفيقه: وعندي أنه يجب أن يتوضأ مرتبا ويغسل سائر بدنه ويغسل الثوب منه لأنا إذا جعلناه منيا أوجبنا عليه غسل ما زاد على أعضاء الوضوء بالشك والأصل عدمه وإن جعلناه مذيا أوجبنا عليه غسل الثوب والترتيب

---

١ رواه أبو داود في كتاب الطهارة باب ٨٢. النسائي في كتاب الطهارة باب ١٢٩. أحمد في مسنده "١٢٥/١".." (٢)

---

(١) التنبية في الفقه الشافعي الشيرازي، أبو إسحاق ص/١٥٧

(٢) المهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي الشيرازي، أبو إسحاق ٦٢/١

"هلك بعد الحول وقبل إمكان الأداء أربعة لم يسقط من الفرض شيء لأن الذي تعلق به الفرض باق وإذا قلنا بالثاني سقط من الفرض أربعة أتساعه لأن الفرض تعلق بالجميع فسقط من الفرض بقسط الهالك.

فصل: من ملك من الإبل دون الخمس والعشرين فالواجب في صدقته الغنم وهو **مخير** بين أن يخرج الغنم وبين أن يخرج بعيرا فإن أخرج الغنم جاز له لأنه هو الفرض المنصوص عليه وإن أخرج البعير جاز لأن الأصل في صدقة الحيوان أن يخرج من جنس الفرض وإنما عدل إلى الغنم ههنا رفقا برب المال فإذا اختار أصل الفرض قبل منه كمن ترك المسح على الخف وغسل الرجل وإن امتنع من إخراج الزكاة لم يطالب إلا بالغنم لأنه هو الفرض المنصوص عليه وإن اختار إخراج البعير قبل منه أي بعير كان ولو أخرج بعيرا قيمته أقل من قيمة الشاة أجزأه لأنه أفضل من الشاة لأنه يجزئ عن خمس وعشرين فلأن يجزئ عما دونها أولى وهل يكون الجميع فرضه أو بعضه؟ فيه وجهان: أحدهما الجميع فرضه لأنا خيرناه بين الفرضين فأيهما فعل كان هو الفرض كمن خير بين غسل الرجل والمسح على الخف والثاني أن الفرض بعضه لأن البعير يجزيء عن الخمس والعشرين فدل على أن خمسا من الإبل يقال خمس بعير وإن اختار إخراج الغنم لم يقبل دون الجذع والثني في السن لما روى سويد بن غفلة قال: أتانا مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال نهينا عن الأخذ من راضع لبن وإنما حقنا في الجذعة والثنية وهل يجزئ فيه الذكر؟ فيه وجهان: من أصحابنا من قال لا يجزئه للخبر ولأنه أصل في صدقة الإبل فلم يجز فيها الذكر كالفرض من جنسه وقال أبو إسحاق يجزئه لأنه حق الله تعالى لا يعتبر فيه صفة ماله فجاز فيه الذكر والأنثى كالأضحية وتجب عليه من غنم البلد إن كان ضأنا فمن الضأن وإن كان معزا فمن المعز وإن كان منهما فمن الغالب وإن كانا سواء جاز من أيهما شاء لأن كل مال وجب في الذمة بالشرع اعتبر فيه عرف البلد كالطعام في الكفارة وإن كانت الإبل مراضا ففي شأنها وجهان: أحدهما لا تجب فيه إلا ما تجب في الصحاح وهو ظاهر المذهب لأنه لا يعتبر فيه صفة المال فلم يختلف بصحة المال ومرضه كالأضحية وقال أبو علي بن خيران تجب عليه شاة بالقسط فتقوم الإبل الصحاح والشاة التي تجب فيها ثم تقوم الإبل المراض فيجب فيها شاة بالقسط لأنه لو كان الواجب." (١)

"باب ما يجب بمحظورات الإحرام من الكفارة وغيرها

إذا حلق المحرم رأسه فكفارته أن يذبح شاة أو يطعم ستة مساكين ثلاثة آصع لكل مسكين نصف صاع أو يصوم ثلاثة أيام وهو **مخير** بين الثلاثة لقوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من

---

(١) المهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي   الشيرازي، أبو إسحاق ١/ ٢٧٠

صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة:١٩٦] ولحديث كعب بن عجرة وإن حلق ثلاثة شعرات كانت كفارته ما ذكرناه في حلق الرأس لأنه يقع عليه اسم الجمع المطلق فصار كما لو حلق جميع رأسه وإن حلق شعر رأسه وشعر بدنه لزمه ما ذكرناه وقال أبو القاسم الأنماطي يجب عليه فديتان لأن شعر الرأس مخالف لشعر البدن ألا ترى أنه يتعلق النسك بحلق الرأس ولا يتعلق بشعر البدن والمذهب الأول لأنهما وإن اختلفا في النسك إلا أن الجمع جنس واحد فأجزأه لهما فدية واحدة كما لو غطى رأسه ولبس القميص والسراويل وإن حلق شعره أو شعرتين ففيه ثلاثة أقوال أحدها يجب لكل شعر ثلث دم لأنه إذا وجب فيه ثلاثة شعرات دم وجب في كل شعرة ثلثه والثاني يجب لكل شعرة درهم لأن إخراج ثلث الدم يشق فعدل إلى قيمته وكانت قيمة الشاة ثلاثة دراهم فوجب ثلثها والثالث مد لأن الله تعالى عدل في جزاء الصيد من الحيوان إلى الطعام فيجب أن يكون ههنا مثله وأقل ما يجب من الطعام مد فوجب ذلك فإن قلم أظفاره أو ثلاثة أظفار وجب عليه ما وجب في الحلق وإن قلم ظفرا أو ظفرين وجب فيهما ما يجب في الشعرة أو الشعرتين لأن في معناهما.

فصل: وإن تطيب ولبس المخيط في شيء من بدنه أو غطى رأسه أو شيئا منه أو دهن على رأسه أو لحيته وجب عليه ما يجب في حلق الشعر لأنه ترفه وزينة فهو كالحلق وإن تطيب ولبس وجب لكل واحد منهما كفارة لأنهما جنسان مختلفان وإن لبس ثوبا مطيبا وجبت كفارة واحدة لأن الطيب تابع للثوب فدخل في ضمانه وإن لبس ثم لبس أو تطيب في أوقات متفرقة ففيه قولان: أحدهما تتداخل لأنها جنس واحد فأشبه إذا كانت في وقت واحد والثاني لا تتداخل لأنها في أوقات مختلفة فكان لكل وقت من ذلك حكم نفسه وإن حلق ثلاث شعرات في ثلاثة أوقات فهي على القولين إن قلنا يتداخل لزمه دم وإن قلنا لا يتداخل وجب لكل شعرة مد وإن حلق." (١)

"لحمها وشرب من مرقها ولا يجب ذلك لقوله عز وجل: ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ [الحج:٣٦] فجعلها لنا وما هو للإنسان فهو **مخير** بين أكله وبين تركه وفي القدر الذي يستحب أكله قولان: قال في القديم: يأكل النصف ويتصدق بالنصف لقوله عز وجل: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ [الحج:٢٨] فجعلها بين اثنين فدل على أنها بينهما نصفين وقال في الجديد: يأكل الثلث ويهدي الثلث ويتصدق بالثلث لقوله عز وجل: ﴿فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر﴾ [الحج:٣٦] وقال الحسن: القانع الذي يسألك والمعتر الذي يتعرض لك ولا يسألك وقال مجاهد: القانع الجالس في بيته والمعتر

---

(١) المهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي الشيرازي، أبو إسحاق ٣٩٢/١

الذي يسألك فجعلها بين ثلاثة فدل على أنها بينهم أثلاثا وأما القدر الذي يجوز أن يؤكل ففيه وجهان: قال أبو العباس بن سريج وأبو العباس بن القاص: يجوز أن يأكل الجميع لأنها ذبيحة يجوز أن يأكل منها فجاز أن يأكل جميعها كسائر الذبائح وقال عامة أصحابنا: يجب أن يبقى منها قدر ما يقع عليه اسم الصدقة لأن القصد منها القربة فإذا أكل الجميع لم تحصل القربة له فإن أكل الجميع لم يضمن على قول أبي العباس وابن القاص ويضمن على قول سائر أصحابنا وفي القدر الذي يضمن وجهان: أحدهما يضمن أقل ما يجزئ في الصدقة والثاني يضمن القدر المستحب وهو الثلث في أحد القولين والنصف في الآخر بناء على القولين فيمن فرق سهم الفقراء على اثنين وإن كان نذرا نظرت فإن كان قد عينه عما في ذمته لم تجز أن يأكل منه لأنه بدل عن واجب فلم يجز أن يأكل منه كالدم الذي يجب بترك الإحرام من الميقات وإن كان نذر مجازاة." (١)

"باب كفارة اليمين

إذا حلف بالله تعالى ثم حنث وجبت عليه الكفارة لما روى عبد الرحمن بن سمرة قال: قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: "يا عبد الرحمن بن سمرة لا تسأل الإمارة فإنك من أعطيتها عن مسألة وكلت إليها وإن أعطيتها من غير مسألة أعنت عليها وإن حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك". وإن حلف على فعل مرتين بأن قال والله لا دخلت الدار والله لا دخلت الدار نظرت فإن نوى بالثاني التأكيد لم يلزمه إلا كفارة واحدة وإن نوى الاستئناف ففيه قولان: أحدهما: يلزمه كفارتان لأنهما يمينان بالله عز وجل فتعلق بالحنث فيهما كفارتين كما لو كانت على فعلين والثاني: تجب كفارة واحدة وهو الصحيح لأن الثانية لا تفيد إلا ما أفادت الأولى فلم يجب أكثر من كفارة كما لو قصد بها التأكيد وإن لم يكن له نية فإن قلنا إنه إذا نوى الاستئناف لزمه كفارة واحدة فههنا أولى وإن قلنا هناك تجب كفارتان ففي هذا قولان بناء على القولين فيه من كرر لفظ الطلاق ولم ينو.

فصل: والكفارة إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة وهو **مخير** بين الثلاثة والدليل عليه قوله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة﴾ [المائدة: ٨٩] فإن لم يقدر على الثلاثة لزمه صيام ثلاثة أيام لقوله عز وجل: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام﴾ [البقرة: ١٩٦] فإن كان يكفر بالمال

---

(١) المهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي الشيرازي، أبو إسحاق ١/٤٣٦

فالمستحب أن لا يكفر قبل الحنث ليخرج من الخلاف فإن أبا حنيفة لا يجيز تقديم الكفارة على الحنث،." (١)

"فلا يجوز أن يكون في تقديم الصيد على الميتة خلاف، إذا كان التفريع على أن الصيد ليس بميتة، فإذا كان الصيد حيا، بقي النظر في أن الميتة مجزئة سادة أو مقلة، وهو يحتاج في الصيد إلى قتل هو من المحظورات، فإن كان يفرض تردد، فمن هذه الجهة، وهو عندي باطل أيضا؛ فإن قتل الصيد مع التزام الجزاء محتمل إذا كان التفريع على أنه ذكية وليس بميتة.

ولو وجد طعام الغير وصيدا، وهو محرم، فقد قال الأصحاب: في المسألة وجهان: أحدهما – أنه يتعاطى طعام الغير، ويجتنب قتل الصيد. والثاني – أنه يقتل الصيد، والتفريع على أنه لا يصير ميتة، وهذا الخلاف ينقدح تخريجه على اجتماع حق الله وحق الآدمي، ويظهر فيه التخيير تخريجا على التسوية بين حق الله وحق الآدمي.

وإن فرعنا على أن الصيد يصير ميتة بذبح المحرم، فيقع هذا في اجتماع الميتة وطعام الغير، مع زيادة ارتكاب القتل، ثم بعده وصول إلى الميتة، وهذا يخرج أيضا على الأوجه الثلاثة على نسق قريب مما تقدم.

ولو وجد المحرم صيدا وطعام الغير وميتة، فلا يكاد يخفى تخريج هذه المسألة على الأصول التي ذكرناها، ولكن إذا انتظم في شيئين ثلاثة أوجه، فإذا صورنا اجتماع ثلاثة أشياء، جرى فيها أوجه زائدة، وقد [بلغت] (١) سبعة: وأصولها أنا نقول في وجه: الميتة أولى، وفي وجه الصيد، وفي وجه طعام الغير، فهذه الأوجه هي الأصول، ثم يتفرع جهات من الخيرة، فنقول: وفي وجه هو **مخير** بين الميتة ومال الغير، ويترك الصيد، وفي وجه هو **مخير** بين الصيد ومال الغير ويترك الميتة، وفي وجه يتخير بين الصيد والميتة، ويترك مال الغير، وفي وجه يتخير بين الكل. وهذا سهل المدرك على من أحكم الأصول.

وقد انتجز القول فيما يتعاطاه المضطر على مساق في الإيجاز والبيان لا يعهد مثله.

...

(١) في الأصل: " بلغ " وفي (هـ ٤): " تبلغ ".." (٢)

(١) المهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي الشيرازي، أبو إسحاق ١١٥/٣

(٢) نهاية المطلب في دراية المذهب الجوين ي، أبو المعالي ٢٢٨/١٨

"لأن الواجب عليه قراءة المعجزة وهي السورة وأقصرها الكوثر وهي ثلاث آيات، ولأنه لا بد أن يأتي بما يسمى به قارئا، ومن قال: ﴿ثم نظر﴾ [المدثر: ٢١] أو قال: ﴿مدهامتان﴾ [الرحمن: ٦٤] لا يسمى به قارئا وأبو حنيفة - رحمه الله تعالى - استدل بقوله تعالى: ﴿فاقرءوا ما تيسر من القرآن﴾ [المزمل: ٢٠] والذي تيسر عليه قراءة آية واحدة فيكون ممتثلا للأمر، ولأنه يتعلق بالقراءة حكمان جواز الصلاة وحرمة القراءة على الجنب والحائض، ثم في أحد الحكمين لا فرق بين الآية القصيرة والطويلة، فكذلك في الحكم الآخر، وهو بناء على الأصل الذي بيناه لأبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أن الركن يتأدى بأدنى ما يتناوله الاسم.

(وإن جهر الإمام فيما يخافت فيه أو خافت فيما يجهر به يسجد للسهو)؛ لأن مراعاة صفة القراءة في كل صلاة بالجهر والمخافتة واجب على الإمام، فإذا ترك فقد تمكن النقصان والتغير في صلاته فعليه الس‍ه‍و، وذكر في نوادر أبي سليمان - رحمه الله تعالى - إن جهر فيما يخافت فعليه السهو قل أو كثر ذلك، وإن خافت فيما يجهر، فإن كان في أكثر الفاتحة أو في ثلاث آيات من غير الفاتحة فعليه السهو وإلا فلا. ووجهه أن صفة المخافتة في صلوات النهار ألزم من صفة الجهر في صلوات الليل، ألا ترى أن المنفرد في صلاة الجهر يتخير، وفي صلاة المخافتة لا يتخير فبنفس الجهر في صلوات المخافتة يتمكن النقصان، وبنفس المخافتة في صلوات الجهر لا يتمكن النقصان ما لم يكن في مقدار ثلاث آيات أو أكثر، وروى ابن سماعة عن محمد - رحمه الله تعالى - التسوية بين الفصلين أنه إن تمكن التغير في ثلاث آيات أو أكثر فعليه سجود السهو وإلا فلا، وروى الحسن عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - في آية واحدة وهو بناء على ما سبق أن عندهما لا يتأدى فرض القراءة إلا بثلاث آيات فما لم يتمكن التغير في هذا المقدار لا يجب سجود السهو، وعند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - يتأدى الفرض بآية واحدة، فإذا تمكن التغير في هذا القدر وجب السهو

قال: (وإن كان منفردا فليس عليه سجود السهو بهذا) أما في صلاة الجهر هو **مخير** بين الجهر والمخافتة فلا يتمكن النقصان في صلاته جهر أو خافت، وأما في صلاة المخافتة فجهر المنفرد بقدر إسماعه نفسه وهو غير منهي عن ذلك، فلهذا لا يلزمه السهو.

قال: (وسهو الإمام يوجب عليه وعلى المؤتم سجدتي السهو)؛ لأنه شريك الإمام تبع له وقد تقرر السبب الموجب في حق الأصل، فيجب على التبع بوجوبه على الأصل، وسهو المؤتم لا يوجب شيئا، أما على

الإمام فلا إشكال؛ لأنه ليس بتبع للمؤتم، وأما على المؤتم فلأنه لو سجد كان مخالفا لإمامه، وقد قال - عليه الصلاة والسلام -: «فلا تختلفوا عليه».

قال: (وإذا سلم." (١)

"بحرف " أو " فلا يقع عليها شيء.

وإن قال: أنت طالق. أو غير طالق، أو قال: أنت طالق، أو لا، أو قال: أنت طالق، أو لا شيء لم يقع عليها شيء؛ لأنه إنما أدخل حرف الواو بين طلاق وغير طلاق فتخرج به كلمة الإيقاع من أن تكون عزيمة فلا يقع شيء كما لو قال لعبده: أنت حر أو عبد، وإن قال: أنت طالق واحدة في اثنتين فهو ثلاث؛ لأن حرف في قد يكون بمعنى الواو؛ لأن حروف الصلات يقوم بعضها مقام بعض.

وإن نوى واحدة مع اثنتين يقع ثلاث أيضا سواء دخل بها أو لم يدخل بها؛ لأن حرف " في " يذكر بمعنى " مع " قال الله تعالى: ﴿فادخلي في عبادي﴾ [الفجر: ٢٩] أي مع عبادي، ويقال: دخل الأمير البلدة في جنده، أي مع جنده، وإن نوى حساب الضرب فهي واحدة عندنا، وعند زفر - رحمه الله تعالى - اثنتان؛ لأن هذا شيء معروف عند أهل الحساب أن واحدا إذا ضرب في اثنين يكون اثنين فيحمل كلامه عليهما إذا نوى، ولكنا نقول الضرب إنما يكون في الممسوحات لا في الطلاق، وتأثير الضرب في تكثير الأجزاء لا في زيادة المال، والتطليقة الواحدة، وإن كثرت أجزاؤها لا تصير أكثر من واحدة كما لو قال: أنت طالق نصف تطليقة وسدسها وثلثها لم يقع إلا واحدة، فهذا مثله، وعلى هذا لو قال: اثنتين في اثنتين ونوى الضرب عندنا تطلق اثنتين، وعند زفر - رحمه الله تعالى - ثلاثا؛ لأن اثنين في اثنين يكون أربعة، ولكن الطلاق لا يكون أكثر من ثلاث، وعلى هذا مسائل الإقرار، إذا قال: لفلان علي عشرة دراهم في عشرة دراهم ونوى حساب الضرب فعليه عشرة عندنا، ومائة عند زفر - رحمه الله تعالى - وإن نوى عشرة وعشرة فعليه عشرون، وكذلك لو قال: درهم في دينار، أو كر حنطة في كر شعير لم يكن عليه إلا المذكور أولا عندنا إلا أن يقول نويت الواو، أو حرف مع فيلزمه جميع ذلك حينئذ، ويحلفه القاضي بالله ما أردت الإقرار بذلك كله يعني إذا كان الخصم مدعيا بجميع ذلك.

(قال): وإن كان له ثلاث نسوة، فقال: فلانة طالق ثلاثا، وفلانة، أو فلانة فالأولى طالق، والخيار إليه في

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ٢٢٢/١

الأخريين يوقع على أيتهما شاء؛ لأن حرف التخيير إنما ذكر بين الأخريين فكان كلامه عزيمة في الأولى فيقع الطلاق عليها ويخير في الأخريين بمنزلة قوله: هذه طالق، وإحدى هاتين، وكذلك الجواب في العتق، وقد بينا الفرق بين هذين الفصلين وبين قوله: والله لا أكلم فلانا وفلانا أو فلانا فيما أمليناه من شرح الجامع، واستوضح في الكتاب هذه المسألة بما إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثا، وقد استقرضت ألف درهم من فلان أو فلان كان الطلاق واقعا عليها، وهو **مخير** في الألف يقر بها.." (١)

"حين ولدت، والمكاتبة أحق بولدها كما أنها أحق بكسبها.

وإذا كان العبد بين ثلاثة رهط فأعتق أحدهم نصيبه، ودبر الآخر، وكاتب الآخر، ولا يعلم أيهم أول، فنقول: أما على قول أبي حنيفة عتق المعتق في نصيبه نافذ ولا ضمان له على أحد تقدم تصرفه، أو تأخر، وتدبير المدبر في نصيبه أيضا نافذ، وهو **مخير** إن شاء استسعى العبد في ثلث قيمته مدبرا، وإن شاء ضمن المعتق فإذا اختار التضمين ضمنه سدس قيمته مدبرا، ورجع على العبد بسدس قيمته استحسانا، وفي القياس ليس له حق التضمين؛ لأن التدبير منه إن سبق فله حق تضمين المعتق، وإن تأخر فليس له حق تضمينه، والضمان لا يجب بالشك؛ ولأن تدبيره مانع من تمليك نصيبه من المعتق بالضمان، وهو شرط التضمين إذا سبق العتق، وفي الاستحسان اعتبر الأحوال فقال من وجه: هو قياس له ثلث قيمته وهو أن يكون التدبير سابقا من وجه لا يكون ضامنا شيئا فيضمنه سدس القيمة باعتبار الأحوال ومن وجه يستسعي العبد فيما بقي، وهو سدس القيمة؛ لأنه يستوجب السعاية عليه على كل حال فأما المكاتب فإن مضى العبد على كتابته يؤدي إليه مال الكتابة، والولاء بينهم أثلاثا، وإن عجز كان للمكاتب أن يضمن المعتق، والمدبر قيمة نصيبه نصفين إذا كانا موسرين؛ لأنه ليس أحدهما بوجوب الضمان عليه بأولى من الآخر ويرجعان على العبد بما ضمنا ويكون ولاؤه بينهما نصفين، ولم يذكر قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - في الكتاب.

وذكر في الزيادات إذا كان العبد بين اثنين أعتقه أحدهما، ودبره الآخر، ولا يعلم أيهما أول فعلى قول أبي يوسف يترجح العتق على التدبير فيكون ولاؤه للذي أعتقه، وللمدبر أن يضمن شريكه نصف قيمته فيما إذا كان موسرا، وعند محمد - رحمه الله تعالى - يجعل كأنهما وقعا معا ثم يغلب العتق فيعتق كله، والولاء بينهما، وللمدبر أن يعتق نصف قيمته مدبرا إذا عرفنا هذا فنقول: الكتابة من الثالث أول عندهما، وعند

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٣٧/٦

أبي يوسف – رحمه الله تعالى – يسبق العتق فيكون للمكاتب، والمدبر ضمان قيمة الثلثين على المعتق، والولاء كله للمعتق، وعند محمد – رحمه الله تعالى – المكاتب يضمن المدبر والمعتق قيمة نصيبه بينهما نصفين كأنهما وقعا معا، وقيل بل ذلك في نصيبه خاصة فأما في نصيب المكاتب العتق أقوى من تدبير فإنما يضمن المعتق قيمة نصيبه إذا كان موسرا.

وإن كان العبد بين خمسة رهط فأعتق أحدهم، ودبر الآخر، وكاتب الثالث نصيبه، وباع الرابع نصيبه، وقبض الثمن وتزوج الخامس على نصيبه، ولم يعلم أيهم أول فنقول:." (١)

"ذلك فباعتبار السبب كان هذا أفحش وباعتبار حكم السبب كان هذا، والتضمين سواء، والمقصود الحكم دون السبب إلا أنه إن كان العوض أكثر من نصف القيمة من الدراهم، أو الدنانير فالفضل باطل كما بيناه في الصلح، وإن دبر الساكت نصيبه فتدبيره اختيار للسعاية؛ لأن موجب التضمين تمليك نصيبه من صاحبه بالضمان، وقد فوت ذلك بالتدبير؛ لأنه استحق ولاء نصيبه فكان ذلك إبراء للمعتق عن الضمان، واختيارا للسعاية.

وإن كان العتق بعد التدبير ضمن المعتق نصف قيمته مدبرا إن كان موسرا؛ لأنه إنما تعذر عليه استدامة الملك في نصيبه بإعتاق المعتق، وكان نصيبه عند الإعتاق مدبرا فلهذا ضمنه نصف قيمته مدبرا، وإن لم يعلم أيهما أول فهو على القياس، والاستحسان الذي بينا في القياس لا ضمان على المعتق، وفي الاستحسان يضمن ربع قيمته مدبرا، ويرجع به المعتق على العبد، وعلى العبد مثل ذلك للمدبر، والولاء بينهما.

ولو كان العبد بين صغير وكبير فأعتقه الكبير، وهو غني وللصغير أب، أو وصي فهو قائم مقامه في اختيار التضمين، أو الاستسعاء، وليس له أن يعتق؛ لأنه تبرع، وذلك لا يثبت للأب، والوصي في مال الولد فإن لم يكن له أب، ولا وصي أستؤني به بلوغه ليختار إما الضمان، أو الإعتاق، أو الاستسعاء، وقيل هذا إذا كان في موضع لا قاضي فيه فإن كان في موضع فيه قاض نصب القاضي له قيما يختار التضمين، أو الاستسعاء فإن ذلك أنفع للصبي؛ لأنه يتعذر التصرف في نصيب الصبي من العبد بعد العتق، وكذلك إن كان مكان الصبي مكاتب، أو عبد مأذون عليه دين فهو **مخير** بين الضمان، والسعاية، وليس له أن يعتق؛ لأنه تبرع

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١١٤/٧

لا يحتمله كسب المكاتب، والمأذون فأما التضمين، والاستسعاء فله ذلك في المكاتب؛ لأن المكاتب يملك أن يكاتب، والاستسعاء بمنزلة الكتابة فأما في العبد المديون فينبغي أن يكون له حق التضمين فقط؛ لأن الاستسعاء بمنزلة الكتابة، وليس للمأذون أن يكاتب، ولكن قال سبب الاستسعاء قد تقرر، وهو عتق الشريك على وجه لا يمكن إبطاله، وربما يكون الاستسعاء أنفع من التضمين فلهذا ملك المأذون ذلك وإن كان لا يملك الكتابة ابتداء، وإذا اختار المكاتب، أو المأذون التضمين، أو الاستسعاء، فولاء نصيبهما للمولى؛ لأنه ليس من أهل الولاء فثبت الولاء لأقرب الناس إليهما، وهو المولى وإن لم يكن على العبد دين فالخيار للمولى كما يكون بين حرين؛ لأن كسب العبد مملوك للمولى في هذه الحالة.

وإذا قال أحد الشريكين للعبد: إن دخلت المسجد اليوم فأنت حر، وقال: له الآخر إن لم تدخل المسجد اليوم فأنت حر فمضى." (١)

"البطن وما بعد الانفصال فإن حالة الاجتنان في البطن لا يتوقف لأنه لا ولاية لأحد عليه في حالة الاجتنان وإنما يتوقف ما له مجيز حال وقوعه، فأما بعد الانفصال قد تولى عليه في هذا العقد لما له فيه من المنفعة له فيتوقف على إجازته وإذا كبر أو عقل فرضي لزمه المال

ولو قال لأمته ما في بطنك حر متى ما أدى إلي ألفا فوضعته لأقل من ستة أشهر فمتى ما أدى فهو حر لأن ما في البطن في تنجيز العتق كالمنفصل فكذلك في تعليق عتقه بأدائه المال بخلاف الكتابة لأن فيها إلزام المال إياه ولا ولاية لأحد عليه في ذلك وليس في التعليق إلزام المال إياه بل التعليق يتم بالمعلق وحده وكلامه قبل الانفصال وبعده سواء ولو قال بعد الانفصال متى أدى هذا المولود ألفا فهو حر صح وعتق إذا أدى فكذلك إذا قال قبل الانفصال.

ولو قال لثلاث إماء له ما في بطن هذه حر وما في بطن هذه أو في بطن هذه عتق ما في بطن الأولى وهو **مخير** في الباقيتين لإدخاله حرف التخيير بين الثانية والثالثة

ولو قال إن كان ما في بطن جاريتي غلام فأعتقوه وإن كانت جارية فأعتقوها ثم مات فكان في بطنها غلام وجارية فعلى الوصي أن يعتقهما من ثلثه وكان ينبغي على قياس ما سبق أن لا يعتق واحدا منهما لأنه شرط

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١١٧/٧

أن يكون جميع ما في بطنها غلاما أو جميع ما في بطنها جارية وقد تقدم نظيره في التخيير ولكنه في هذا الموضع اعتبر مقصود المولى وهو الوصية بإعتاق الغلام عنه وبإعتاق الجارية، وكلامه هذا ليس بتعليق فكأنه قال أعتقوا ما في بطنها غلاما كان أو جارية أو كلاهما فيجب على الوصي أو الورثة تنفيذ الوصية فيهما من ثلثه

وإن قال إن كان أول ولد تلدينه غلاما فأنت حرة وإن كانت جارية ثم غلاما فهما حران فولدت غلاما وجاريتين لا يعلم أيهما أول عتق نصف الأم لأنها تعتق في حال وهو أن تكون ولادة الغلام أولا ولا تعتق في حال وهو أن تكون ولادة الجارية أولا فيعتق نصفها ونصف الغلام أيضا لأنها إن ولدت الجارية ثم الغلام فالغلام حر، وإن ولدت الغلام أولا فالغلام رقيق فيعتق نصفه، قال ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها وتسعى في ثلاثة أرباع قيمتها (قال) أبو عصمة – رحمه الله – وهذا غلط بل الصحيح أنه يعتق من كل واحدة منهما ثلاثة أرباعها وتسعى في الربع لأن إحداهما حرة بيقين فإنها إن ولدت الغلام أولا عتقت الأم والجاريتان تعتقان بعتقها، وإن ولدت الجارية أولا ثم الغلام عتقت إحدى الجاريتين فإحداهما حرة بيقين والأخرى تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها فيكون السالم لهما حرية ونصف بينهما لكل واحدة ثلاثة أرباع الحرية، ومن أصحابنا رحمهم الله تعالى." (١)

"الثالثة؛ لأن الشرط هو الحلف بطلاقها، وذلك لا يتحقق في غير الملك بدون الإضافة إلى الملك، فلهذا لا تطلق إلا واحدة.

ولو قال: عبده حر إن حلف بطلاق امرأته، ثم قال لامرأته: أنت طالق إن شئت لا يعتق عبده، وليس هذا بيمين، وإن وجد الشرط والجزاء صورة بل هو **مخير** بمنزلة قوله: أمرك بيدك أو اختاري، فقد خير رسول الله – صلى الله عليه وسلم – نساءه – رضي الله تعالى عنهن – مع نهيه عن اليمين بالطلاق، والدليل عليه أنه يشترط وجود المشيئة منها في المجلس، ولو كان يمينا لم يتوقف بالمجلس كقوله: أنت طالق إن كلمت، وكذلك إذا قال: إذا حضت حيضة لم يعتق عبده؛ لأن هذا تفسير لطلاق السنة بمنزلة قوله: أنت طالق للسنة وعلى قول زفر – رحمه الله تعالى – يعتق؛ لأن هذا ليس بإيقاع لطلاق السنة بدليل أنه لو جامعها في الحيض، ثم طهرت وقع الطلاق عليها، ولو كان هذا كقوله للسنة لم يقع، قلنا: هو سني من وجه فلا يحنث بالحيض وتطلق لوجود الشرط حقيقة، وأما إذا قال لها: إذا حضت فأنت طالق، أو إذا

---

(١) المبسوط للسرخسي   السرخسي ٧/١٤٠

جاء غد فأنت طالق عتق عبده عندنا، وعند الشافعي – رحمه الله تعالى – لا يعتق قال: لأن الحالف يكون مانعا نفسه من إيجاد الشرط، وإنما يكون الكلام يمينا بذكر شرط يتصور المنع عنه، فأما بذكر شرط لا يتصور المنع عنه لا يصير حالفا بطلاقها فلا يعتق عبده، كما لو قال: أنت طالق غدا، ولكنا نقول: الكلام يعرف بصيغته، وقد وجد صيغة اليمين بذكر الشرط والجزاء، ولم يغلب عليه غيره فكان يمينا بخلاف قوله: أنت طالق غدا؛ لأنه ما ذكر الشرط والجزاء، إنما أضاف الطلاق إلى وقت، وبخلاف قوله: أنت طالق إن شئت أو إذا حضت حيضة؛ لأنه غلب عليه معنى آخر كما بينا، وبأن لم يكن في وسعه منع هذا الشرط لا يخرج من أن يكون يمينا، كما لو جعل الشرط فعل إنسان آخر لا يقدر على منعه من ذلك. والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب، وإليه ا لمرجع والمآب.

[باب المساكنة]

(قال) – رضي الله عنه –: وإذا حلف الرجل لا يساكن فلانا، ولا نية له فساكنه في دار كل واحد منهما في مقصورة على حدة لم يحنث؛ لأن المساكنة على ميزان المفاعلة، فشرط حنثه وجود السكنى مع فلان، والسكنى المكث في مكان على سبيل الاستقرار والدوام، فتكون المساكنة بوجود هذا الفعل منهما على سبيل المخالطة والمقارنة، وذلك إذا سكنا بيتا واحدا." (١)

"العقوبة في النفس وما دونه حقا لله تعالى فيكون الحكم فيه أن يدخل ما دون النفس في النفس، كما إذا اجتمع حد السرقة والشرب والرجم، وهذا؛ لأن المقصود الزجر، وذلك يتم باستيفاء النفس فلا فائدة بالاشتغال بما دونه ولأبي حنيفة – رحمه الله تعالى – حرفان: أحدهما: أن مبنى هذا الحد على التغليظ لغلظ جريمتهم والقطع ثم القتل أقرب إلى التغليظ فكان للإمام أن يختار ذلك لكونه أقرب إلى ما لأجله شرع هذا الحد، والثاني أن السبب الموجب للقطع هو أخذ المال، وقد وجد منهم والسبب الموجب للقتل، وهو قتل النفس قد وجد منهم، وإنما يثبت الحكم بثبوت السبب والكل حد واحد، ولا تداخل في الحد الواحد كالجلدات في الزنا إنما التداخل في الحدود.

(فإن قيل) هذا فاسد؛ لأن للإمام أن يقتلهم ويدع القطع.

(قلنا) لا بطريق التداخل بل؛ لأنه ليس عليه مراعاة الترتيب في أجزاء حد واحد فكان له أن يبدأ بالقتل لذلك ثم إذا قتله فلا فائدة في اشتغاله بالقطع بعده فلا يشتغل كالزاني إذا ضرب خمسين جلدة فمات،

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٦٠/٨

فإنه يترك ما بقي؛ لأنه لا فائدة في إقامته ثم في ظاهر الرواية هو **مخير** في الصلب إن شاء فعله، وإن شاء لم يفعله واكتفى بالقتل وعن أبي يوسف - رحمه الله - قال ليس للإمام أن يدع الصلب؛ لأن المقصود به الإشهار ليعتبر غيره فينزجر فلا يتركه.

وجه ظاهر الرواية أن معنى الزجر يتم بالقتل، ولم ينقل في شيء من الآثار أن النبي - صلى الله عليه وسلم - صلب أحدا، ألا ترى أنه لم يفعله بالعرنيين مع المبالغة والاستقصاء في عقوبتهم حتى سمل أعينهم.

(قال) وإذا أراد أن يصلب ففي ظاهر الرواية يصلبهم أحياء ثم يطعن تحت ثندوتهم الأيسر ليموتوا، فإن المقصود الزجر، وذلك إنما يحصل إذا صلبهم أحياء لا بعد موتهم، وذكر الطحاوي أنه لا يصلبهم أحياء؛ لأنه مثلة «ونهى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن المثلة، ولو بالكلب العقور»، ولكنه يقتلهم فبه يتم معنى الزجر والعقوبة في قتلهم ثم يصلبهم بعد ذلك للاشتهار حتى يعتبر بهم غيرهم، وفي الصحيح من المذهب يتركهم على الخشب ثلاثة أيام ثم يخلي بينهم وبين أهاليهم؛ لأنه لو تركهم كذلك تغيروا وتأذى بهم المارة فيخلي بينهم وبين أهاليهم بعد ثلاثة أيام لينزلوهم فيدفنوهم

(قال) وإذا وجد منهم القتل وأخذ المال فلا معتبر بالجراحات في تعلق الأرش والقصاص بها؛ لأنهم استوجبوا أتم ما يكون من الحد فيسقط اعتبار ما دون ذلك من الجراحات وعفو الأولياء في ذلك باطل؛ لأن هذا حد يقام لحق الله تعالى وإسقاط الأولياء إنما يعمل فيما هو حقهم." (١)

"لأن الحلال هو الغالب والحكم للغالب فبهذا الطريق جاز له التناول منها إلا ما يعلم أنه ميتة، فالسبيل أن يوقع تحريه على أحدها أنها ميتة فيتجنبها ويتناول ما سوى ذلك لا بالتحري بل بغلبة الحلال وكون الحكم له، وإن كان الحرام غالبا فليس له أن يتحرى عندنا وله ذلك عند الشافعي لأنه يتيقن بوجود الحلال فيها ويرجو إصابته بالتحري فله أن يتحرى كما في الفصل الأول، وهذا لأن الحرمة في الميتة محض حق الشرع والعمل بغالب الرأي جائز في مثله كما في استقبال القبلة فإن جهات الخطأ هناك تغلب على جهات الصواب ولم يمنعه ذلك من العمل بالتحري فهذا مثله.

(وحجتنا) في ذلك أن الحكم للغالب وإذا كان الغالب هو الحرام كان الكل حراما في وجوب الاجتناب عنها في حالة الاختيار، وهذا لأنه لو تناول شيئا منها إنما يتناول بغالب الرأي، وجواز العمل بغالب الرأي للضرورة ولا ضرورة في حالة الاختيار، بخلاف ما إذا كان الغالب الحلال فإن حل التناول هناك ليس

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٩٦/٩

بغالب الرأي كما قررنا، وهذا بخلاف أمر القبلة لأن الضرورة هناك قد تقررت عند انقطاع الأدلة عنه، فوزانه أن لو تحققت الضرورة هنا بأن لم يجد غيرها، مع أن الصلاة إلى غير جهة الكعبة قربة جائزة في حالة الاختيار وهو التطوع على الدابة، وتناول الميتة لا يجوز مع الاختيار بحال، ولهذا لا يجوز له العمل بغالب الرأي هنا في حالة الاختيار، وكذلك إن كانا متساويين لأن عند المساواة يغلب الحرام شرعا قال – صلى الله عليه وسلم –: «ما اجتمع الحرام والحلال في شيء إلا غلب الحرام الحلال» ولأن التحرز عن تناول الحرام فرض وهو **مخير** في تناول الحلال إن شاء أصاب من هذا وإن شاء أصاب من غيره ولا يتحقق المعارضة بين الفرض والمباح فيترجح جانب الفرض وهو الاجتناب عن الحرام ما لم يعلم الحلال بعينه أو بعلامة يستدل بها عليه، ومن العلامة أن الميتة إذا ألقيت في الماء تطفو لما بقي من الدم فيها والذكية ترسب، وقد يعرف الناس ذلك بكثرة النشيش وبسرعة الفساد إليها، ولكن هذا كله ينعدم إذا كان الحرام ذبيحة المجوسي أو ذبيحة مسلم ترك التسمية عمدا

ومن المختلط الذي هو متصل الأجزاء مسألة الدهن إذا اختلط به ودك الميتة أو شحم الخنزير وهي تنقسم ثلاثة أقسام: فإن كان الغالب ودك الميتة لم يجز الانتفاع بشيء منه لا بأكل ولا بغيره من وجوه الانتفاع لأن الحكم للغالب وباعتبار الغالب هذا محرم العين غير منتفع به فكان الكل ودك الميتة، واستدل عليه بحديث جابر – رضي الله عنه – قال: «جاء نفر إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقالوا: إن لنا سفينة في البحر وقد." [١]

"صحيح وعلى قول زفر هو على شفعته على كل حال؛ لأن الدراهم، والدنانير جنسان؛ ولهذا حل التفاضل بينهما فكأنه قال: سلمت إن كان الثمن ألف درهم، فإذا تبين أن الثمن دنانير، فهو على شفعته كما في المكيلات، والموزونات، ولكنا نقول: الدراهم، والدنانير جنسان صورة، ولكنهما جنس واحد في المعنى، والمقصود هو المالية والثمنية ومبادلة أحد النقدين بالآخر يتيسر في العادة، فلا يتقيد رضاه بالصورة، وإنما يتقيد بالمعنى وهو مقدار المالية، فيكون تسليمه صحيحا إذا كانت مالية الثمن أقل مما أخبر به وهذا؛ لأن من لا يرغب في شراء الشيء بألف درهم لا يرغب في شرائه أيضا بمائة دينار قيمتها ألف درهم وما لا يكون مقيدا من التقييد لا يعتبر ولو قيل له اشتراها بعبد، أو ثياب قيمته ألف درهم فسلم، فإذا الثمن دراهم، أو دنانير، فهو على شفعته؛ لأن هذا التقييد مفيد في حقه؛ لأنه، وإن كان يأخذها بالقيمة، فقد

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٠/١٩٧

يصير مغبونا في ذلك؛ لأن تقويم الشيء بالظن يكون قائما أقدم على التسليم لهذا وينعدم هذا المعنى إذا كان الثمن دراهم ولو قيل له إنه اشتراها بعبد قيمته ألف درهم فسلم الشفعة، فإذا قيمة العبد أكثر من ذلك، فلا شفعة له، وإن كانت قيمته أقل من ألف درهم فله الشفة؛ لأن الثمن إذا كان مما لا مثل له من جنسه، فإنما يأخذ الشفيع بقيمته فكان هذا في حقه بمنزلة البيع بتلك القيمة، فإذا كان لثمن أقل مما أخبر به لم يكن هو راضيا بسقوط حقه.

وإذا كانت الدار بين ثلاثة رجال، إلا موضع بئر، أو طريق فيها فباع الشريك في الجميع نصيبه من جميع الدار، فالشريك الذي له في جميع الدار نصيب أحق من الآخر الذي له في بعض الدار نصيب؛ لأن شركته أعم، وقد بينا أن من يكون أقوى سببا، فهو مقدم في الاستحقاق؛ ولأن الموضع الذي هو مشترك بين البائع وبينه لا حق للثالث فيه، وهو موضع البئر، أو الطريق لا بد أن يكون هو أحق في ذلك الموضع بالأخذ بالشفعة، وذلك في حكم شيء واحد، فإذا صار أحدهم أحق بالتبعيض كان أحق بالجميع وإن اختلفا البائع، والمشتري، والشفيع في الثمن قبل نقد الثمن، والدار مقبوضة، أو غير مقبوضة، فالقول قول البائع في الثمن ويثبت حكم التحالف بين البائع، والمشتري بالنص وللشفيع أن يأخذ بما قال البائع إن شاء؛ لأن الشرع لما جعل القول قول البائع ظهر مقدار الثمن في حقه بخبره، وإنما لم يظهر في إلزام المشتري، وليس في جانب الشفيع إلزام، بل هو **مخير** فيأخذه بما قال البائع إن شاء، وإن كانت الدار في يد المشتري، فقال البائع: بعتها بألف درهم واستوفيت الثمن وقال المشتري اشتريتها بألفين فللشفيع أن يأخذ بألف درهم ولو قال." [١]

"عند الرجوع.

(ألا ترى) أنهما لو شهدا أنه باع عبده من هذا بألف درهم ووقتا لذلك وقتا قبل التدبير فإن القاضي يبطل التدبير وينفذ البيع فإن رجعوا بعد ذلك لم يضمن شهود التدبير شيئا وضمن شهود البيع فضل القيمة على الثمن؛ لأن الإتلاف في الفضل حصل بشهادتهم بغير عوض وإن كانت القيمة أقل من الثمن والمشتري هو المنكر ضمنا للمشتري فضل الثمن على القيمة؛ لأنهما أتلفا عليه الفضل بغير عوض ولو كان سواء وشهدا أنه نقد الثمن والبائع منكر ثم رجعا عن البيع ولم يرجعا عن نقد الثمن لم يضمنا شيئا؛ لأنهما بالشهادة على البيع أزال ملكه عن العبد بعوض يعدله وهما ثابتان على شهادتهما بنقد الثمن فهو وما لو شهد به غيرهما

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٤/١٠٦

سواء ولو رجع عن نقد الثمن ضمن الثمن؛ لأنهما أقرا بالرجوع أنهما أتلفا ملك البائع في الثمن بشهادتهما عليه بالاستيفاء ولو كان البائع هو المدعي والمشتري يجحد لم يضمنا شيئا؛ لأنهما أدخلا في ملك المشتري ما يعدل ما ألزماه من الثمن.

ولو شهد شاهدان على رجل أنه كاتب عبده على ألف درهم إلى سنة وقيمته خمسمائة فأجاز القاضي ذلك ثم رجعا فاختار المولى ضمان الشاهدين فله ذلك؛ لأنهما حالا بينه وبين مالية العبد بشهادتهما وبدل الكتابة في ذمة العبد المفلس كالتاوي فإن قبض المولى منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يؤدي ألف درهم إلى الشاهدين؛ لأنهما قاما مقام المولى في استيفاء بدل الكتابة حين ضمنهما القيمة ويتصدقان بالفضل؛ لأن ذلك ربح حصل لهما بكسب خبيث وهو شهادة الزور وإن لم يجبر المولى يضمنهما ولكن جعل يتقاضى المكاتب حتى قبض منه مائة درهم أو لم يقبضها غير أنه علم برجوع الشاهدين فهذا اختيار للمكاتبة ولا يضمن الشاهدان شيئا أبدا ما خلا خصلة واحدة وهي أن تكون المكاتبة أقل من القيمة فإن هنا له أن يأخذ المكاتب بالمكاتبة ويرجع على الشاهدين بفضل القيمة؛ لأنه بعد ما علم برجوع الشاهدين كان مخيرا بين تضمين الشاهدين القيمة ومطالبة المكاتب ببدل الكتابة فاختياره اتباع المكاتب بالتقاضي منه يتضمن براءة الشاهدين كما في الغصب مع غاصب الغاصب ولكن هذا في مقدار بدل الكتابة فأما ما زاد عليه إلى تمام القيمة فحقه فيه قبل الشاهدين خاصة فلا يكون اختياره اتباع المكاتب ببدل الكتابة أبرأ الشاهدين عن ذلك الفضل فلهذا يرجع عليهما به.

ولو شهدا أنه باع عبده من رجل بألف درهم إلى سنة وقيمته خمسمائة والمشتري يدعي ذلك والبائع يجحد فأجاز القاضي ثم رجعا فهو مخير بين أن يبيع المشتري الثمن وبين أن يضمن الشاهدين القيمة لإتيانهما الحيلولة بينه وبين ملكه في الحال والبدل لا يصل إليه إلا بعد مضي الأجل فإن." (١)

"تصدق به، فإن كانت قيمته أقل من قيمة الرقاب، ومن أدنى الكسوة التي تجزئ لم يضمن المكره شيئا لتيقننا بوجوب هذا المقدار من المال عليه في التكفير، فيكون المكره مكتسبا سبب إسقاط الواجب عنه، وإن كان أكثر قيمة من غيرها ضمنه الذي أكرهه؛ لأنه لا يغبن في وجوب هذا المقدار عليه، ولا هذا النوع بل هو مخير شرعا بين الأنواع الثلاثة ويخرج عن الكفارة باختياره أقلها، فيكون المكره متلفا عليه هذا النوع بغير حق، فيضمنه له، ولا يجزئه عن الكفارة وإن قدر على الذي أخذه منه كان له أن يسترده؛

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٢/١٧

لأنه كان مكرها على التسليم إليه، وتمليكه إياه مع الإكراه فاسد، فيتمكن من استرداده، وإن كان أكرهه بالحبس لم يضمن المكره شيئا؛ لأن الفعل لا يصير منسوبا إليه بهذا الإكراه، ولكنه يرجع به على الذي أخذ منه؛ لأنه ما كان راضيا بالتسليم إليه والتمليك مع الإكراه بالحبس.

فإن أمضاه له بعد ذلك بغير إكراه أجزأه إن كان قائما، وإن كان مستهلكا لم يجزه؛ لأنه إذا كان قائما في يده، فإمضاؤه بمنزلة ابتداء التصدق عليه، وإن كان مستهلكا، فهو دين عليه، والتصدق بالدين على من هو عليه لا يجزئ عن الكفارة، وكذلك هذا في كفارة الظهار، وقد قال بعض مشايخنا - رحمهم الله -: إنه إذا أكرهه في كفارة الظهار على عتق عبد بعينه، وذلك أدنى ما يجزئ في الكفارة لا يكون على المكره فيه ضمان، ويجزيه عن الكفارة؛ لأنا تيقنا أن ذلك القدر واجب عليه، فالتكفير بالعتق عين في الظهار، والأصح أن ذلك لا يجزيه، وعلى المكره قيمته؛ لأنه وإن لم يكن ظالما له في القدر، فهو ظالم له في العين إذ ليس عليه إعتاق هذا بعينه، وللناس في الإعتاق أغراض فيلزم المكره الضمان بهذا الطريق، وإذا لزمه الضمان لم يجزه عن الكفارة قال: وكذلك كل شيء وجب لله تعالى عليه من بدنة، أو هدي، أو صدقة، أو حج، فأكره على أن يمضيه، ففعل، ولم يأمره المكره بشيء بعينه، فلا ضمان على المكره، ويجزئ عن الرجل ما أمضاه، ولأن المكره محتسب حين لم يزد على أمره بإسقاط الواجب، والوفاء بما التزمه، وقد قال الله تعالى ﴿، وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم﴾ [النحل: ٩١].

فإن، أوجب شيئا بعينه على نفسه صدقة في المساكين، فأكره بحبس، أو قيد على أن يتصدق بذلك جاز ما صنع منه، ولم يرجع على المكره بشيء؛ لأن الوفاء بما التزمه مستحق عليه شرعا كما التزمه، فإذا التزم التصدق بالعين كان عليه الوفاء به في ذلك العين، والمكره ما زاد في أمره على ذلك، فلا يرجع عليه بشيء، وكذلك الأضحية، وصدقة الفطر لو أكره عليهما رجل حتى فعلهما أجزأه، ولم يرجع على المكره بشيء؛ لأن ذلك واجب عليه شرعا، وهذا الجواب في الأضحية بناء على ظاهر الرواية أنها واجبة ومقصوده." (١)

"ما بلغت.

وإن كانت قيمته عشرين ألفا أو أكثر؛ لأنه أتلف المالية بالإعتاق، وهذه المالية حق الغرماء فيضمنها لهم بالغة ما بلغت كالراهن إذا أعتق المرهون، والدين مؤجل، ولم يكن عليه دين، ولكنه قتل حرا أو عبدا خطأ فأعتقه المولى فإن كان يعلم بالجناية فهو مختار للفداء، والفداء الدية إن كان المقتول حرا، وقيمة المقتول إن كان عبدا إلا أن يزيد على عشرة آلاف درهم فينقص منها عشرة؛ لأن بدل نفس المملوك بالقتل لا يزيد

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٤٥/٢٤

على عشرة آلاف إلا عشرة، وإن لم يعلم بالجناية غرم قيمة عبده إلا أن تبلغ قيمته عشرة آلاف، فينقص منها عشرة؛ لأن المستحق بالجناية نفس العبد بطريق الجزاء، والمولى **مخير** بين الدفع والفداء.

فإذا أعتقه مع العلم بالجناية صار مختارا للفداء بمنع الدفع، وإن كان لا يعلم بالجناية فهو غير مختار للفداء، ولكنه مستهلك للعبد الذي استحقه جزاء على الجناية فيغرم قيمته، ولا يزاد قيمته على عشرة آلاف إلا عشرة؛ لأن هذه قيمة لزمته باعتبار الجناية من المملوك فيقاس بقيمة تلزمه بالجناية على المملوك فإذا كان لا يزاد على عشرة آلاف إلا عشرة فكذلك القيمة التي تلزمه بالجناية من المملوك.

وهذا يخالف فضل الدين من وجهين: أحدهما: أن هناك علم المولى وعدم علمه سواء؛ لأن المستحق مالية الرقبة تبعا في الدين وإعتاق المولى إتلاف؛ لذلك فيلزمه قيمته سواء كان عالما به أو غير عالم به بمنزلة إتلاف مال الغير، وفي الجناية المستحق في حق المولى أحد شيئين، وهو **مخير** بينهما، وفي حكم الاختيار يختلف العلم وعدم العلم.

والثاني: أن هناك يغرم قيمته بالغة ما بلغت؛ لأن استحقاق تلك القيمة عليه باعتبار سبب يستحق به المالية من غصب وشراء فيتقدر بقدر القيمة، وها هنا وجوب القيمة باعتبار الجناية وقيمة العبد بالجناية لا تزيد على عشرة آلاف إلا عشرة، وإن كان المقتول عبدا غرم المولى الأقل من قيمة عبده، ومن قيمة المقتول إلا أن يبلغ عشرة آلاف فينقص منها عشرة.

لأن الأقل هو المتيقن به فلا يلزم المولى أكثر منه، ولا يزاد الواجب على عشرة آلاف إلا عشرة؛ لأن الواجب باعتبار الجناية على المملوك، فإن أعتقه وعليه دين، وجنايات أكثر من قيمته، وهو لا يعلم بالجناية غرم؛ لأصحاب الدين قيمته بالغة ما بلغت؛ لإتلاف المالية التي هي حقهم.

(ألا ترى) أن قبل العتق كان يدفع بالجنايات ثم يباع بالدين فيسلم المالية للغرماء بكمالها، ويغرم لأصحاب الجنايات الأقل من قيمته، ومن عشرة آلاف إلا عشرة؛ لأن المستحق نفسه بالجنايات حر.

(ألا ترى) أن قبل العتق كان يتخلص المولى من جناياته بدفعه فإذا تعذر الدفع بإعتاقه لم يصر مختارا كان عليه قيمته وقيمته بسبب الجناية لا يزيد على عشرة آلاف." [١]

"له ما بين القرنين من الشاج لا يزاد على ذلك، وإن كانت الشجة في طول رأس المشجوج وهي تأخذ من رأس الشاج من جبهته إلى قفاه، فإن شاء أخذ الأرش، وإن شاء اقتص له مقدار شجته إلى مثل موضعها من رأسه لا أزيد على ذلك؛ لأنه لو شجه مثل شجته في الطول كان هذا في معنى السبر أزيد من

---

(١) المبسوط للسرخسي السرخسي ١٤/٢٦

الأول ولا سبيل له إلى استيفاء الزيادة، وإن شجه إلى مثل ذلك الموضع من رأسه كان دون حقه في الطول فيخير لذلك، وإن كانت أخذت من المشجوج ما بين جبهته إلى قفاه ولا تبلغ من رأس الشاج إلا إلى نصف ذلك، فإن شاء أخذ الأرش، وإن شاء اقتص له بمقدار شجته إلى حيث تبلغ ويبدأ من أي الجانبين أحب لما قلنا وقدمنا فيما سبق.

حكم القصاص في الشجاج وما فيها من اختلاف الروايات، وأنه لا يقتص في شيء من ذلك حتى يبرأ ولا قصاص في الهاشمة، والمنقلة، والآمة، والجائفة؛ لأن هذه الجراحات في العظم فاعتبار المماثلة فيها غير ممكن وبلغنا عن عمر – رضي الله عنه – أنه قال: لا قصاص في عظم، وعن ابن عباس – رضي الله عنه – أنه قال: ولا قصاص في آمة ولا جائفة ولا منقلة ولا عظم يخاف عليه تلف وكل عظم كسر من ساعد، أو ساق أو ضلع، أو ترقوة أو غير ذلك ففيه حكم عدل ولا قصاص فيه لتعذر اعتبار المساواة فيه وللتفاوت في الأرش فإن حكم العدل إنما يظهر بتقويم المقومين فلا يكون ذلك مقطوعا به.

، وإذا قطع رجل يد رجل عمدا ويد القاطع شلاء، أو ناقصة أصبعا قيل له اقطع يده إن شئت وإلا فخذ الأرش؛ لأنه وجد جنس حقه، ولكنه ناقص في الصفة فيتخير لذلك، فإن سقطت يده قبل أن يختار من له القصاص شيئا فلا شيء له عندنا وله الأرش عند الشافعي، وكذلك لو كانت يد القاطع صحيحة فسقطت لأكلة أو قطعت ظلما فلا شيء لمن له القصاص وعند الشافعي له الأرش، وكذلك في النفس لو مات من عليه القصاص أو قتل، فهو بناء على ما سبق أن عنده الواجب أحد شيئين إما القصاص، أو الأرش، وإذا تعذر استيفاء أحدهما لفوات محله تعين الآخر وعندنا الواجب هو القصاص لا غير وقد سقط لفوات محله حقيقة وحكما، والحق الثابت في محل مقصور عليه لا يبقى بعد فواته بخلاف ما إذا قطعت يده في سرقة؛ لأنه لما قضى بيده حقا مستحقا عليه كان ذلك كالسالم له حكما إذا ثبت هذا فيما إذا كانت يده صحيحة فكذلك إذا كانت يده شلاء؛ لأن حقه كان في القصاص، وقد فات محله حين سقطت يده، فإن قيل هو **مخير** بين استيفاء القصاص واستيفاء الأرش، فإذا تعذر عليه استيفاء أحدهما تعين الآخر قلنا لا كذلك، بل كان حقه في القصاص لا غير إلا أنه كان له أن." (١)

(١) المبسوط للسرخسي   السرخسي ١٤٦/٢٦

"بدل نفسه فيكون الواجب خمسة آلاف إلا خمسة.

ولو قتل العبد قتيلا وله وليان فعفا أحدهما دفع المولى إلى الباقي نصفه أو فداه بنصف الدية لأن النصيب الذي لم يعف انقلب مالا عند عفو الشريك فيكون هذا في نصيبه كالجناية الموجبة للمال في الأصل وهو الخطأ ولو قتل قتيلا خطأ وفقأ عين آخر دفعه المولى إليهما أو فداه فإن اختار الفداء فداه بالأرش وذلك دية النفس عشرة آلاف وأرش العين خمسة آلاف.
وإذا اختار الدفع كان العبد بينهما أثلاثا لأن كل واحد منهما تصرف فيه بجميع حقه وحق ولي القتيل عشرة آلاف وحق المفقود عينه خمسة آلاف فإن أعتقه المولى وهو يعلم بالجنايتين فهو مختار وعليه خمسة عشر ألفا في ماله لأنه فوت محل الدفع بالإعتاق وبعد العلم بالجناية كان هو مخيرا بين الدفع والفداء فتفويته محل الدفع يكون اختيار الفداء دلالة التصرف فهو كالتصريح بالاختيار وكذلك لو دبره أو باعه أو كاتبه فإنه يتعذر عليه دفعه بما أنشأ من التصرف فيتضمن الذي اختار الفداء منه وكذلك لو كانت أمة فاستولدها فإن جامعها ولم تلد فليس هذا باختيار وله أن يدفعها بعد ذلك إلا في رواية عن أبي يوسف فإنه يقول: الوطء دليل الاختيار بدليل أن البائع إذا كان بالخيار فوطئ المبيعة كان ذلك منه اختيارا للفسخ وهذا لأن الوطء دليل تقرير ملكه فيها ولأن الوطء في حكم الجناية ولو جنى عليها كان للفداء وجه وظاهر الرواية أن الوطء لا يمكن نقصانا في عينها إذا كانت ثيبا ولا يعجزه عن دفعها فيكون إقدامه عليه دليل الاختيار كالاستخدام وهذا بخلاف البيع بشرط الخيار لأن هناك لو لم يجعله فاسخا للعقد بالوطء لكان إذا أجاز العقد ملكها المشتري من وقت العقد ولهذا يستحق زوائدها فتبين به أن الوطء حصل في غير ملكه فللتحرز عن هذا جعلناه فاسخا وها هنا إذا دفعها بالجناية ملكها ولي الجناية من وقت الدفع ولهذا لا يسلم له شيء من زوائدها فلا يتبين به أن الوطء كان في غير ملكه والوطء وإن كان كالجناية لكن الجناية لا يبقى لها أثر في العين فلا يكون اختيارا وكذا الوطء بهذه الصفة وكذلك لو زوجها لأن التزويج كالاستخدام من حيث إنه لا يمكن نقصانا في عينها ولا يعجزه عن دفعها بالجناية.
وكذلك لو أجرها أو رهنها في ظاهر الرواية وفي بعض نسخ الديات يقول: الإجارة والرهن يكون اختيارا منه بمنزلة الكتابة لأن البدل بهذين العقدين يصير مستحقا عليه وذلك يمنعه من دفعها بالجناية فيجعل اختيار

الفداء كالكتابة وجه ظاهر الرواية أن الإجارة تنقض بالقدر فيكون قيام حق ولي الجناية فيها عذرا في نقض الإجارة والراهن يتمكن من قضاء الدين." (١)

"وقال بعض أهل الظاهر يجب الجمع بين المسح والغسل

وقال ابن جرير الطبري هو **مخير** بينهما

ويستحب البداءة باليمنى من اليدين والرجلين

وقالت الشيعة يجب ذلك

فإن شك بعد الفراغ من الطهارة هل مسح رأسه أو لم يمسحه فالذي ذكره الشيخ ابو حامد أنه لا يؤثر ذلك ومن أصحابنا من قال لا يجوز له الدخول في الصلاة مع الشك في تيمم الطهارة فيمسح رأسه ويغسل رجليه واختاره الشيخ ابو نصر رحمه الله

ويجب الترتيب في الوضوء على ما ذكرناه

وحكى ابن القاص قولا آخر أنه قال إذا نسي ذلك صح وضوءه والمذهب الأول وبه قال أحمد وأبو ثور

وقال أبو حنيفة وأصحابه ومالك لا يجب الترتيب في الوضوء وهو قول داود والزهري واختيار المزني." (٢)

"وقال أحمد هو **مخير** بين دينار ونصف دينار

وحكي عن الحسن البصري وعطاء أنه يجب عليه كفارة الفطر في رمضان

وقال في الجديد لا شيء عليه سوى الاستغفار والتوبه وهو الصحيح وبه قال مالك وأبو حنيفة وأصحابه والمباشرة بين السرة والركبة محرمة نص عليه في الأم وبه قال أبو حنيفة ومالك وأبو يوسف

وقال أحمد وداود ما دون الفرج مباح وهو قول أبي إسحاق وأبي علي بن أبي هريرة وقول محمد بن الحسن وقول بعض أصحاب مالك

وحكى أبو الفياض من أصحابنا وجها ثالثا أنه إن كان يأمن أن تغلبه نفسه وشهوته على الوطء في الفرج جاز له أن يستمتع بها فيما دونه وإن لم يأمن أن تغلبه الشهوة فيطأ في الفرج حرم عليه الاستمتاع بما دونه إلا من وراء الإزار

---

(١) المبسوط للسرخسي   السرخسي ٢٧/٣٣

(٢) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء   الشاشي، أبو بكر ١/١٢٧

ووطء المستحاضة في غير ايام الحيض مباح

وقال أحمد لا يجوز إلا أن يخاف العنت." (١)

"يستطع فإطعام ستين مسكينا وبه قال أبو حنيفة وهو أصح الروايتين عن أحمد

وقال مالك هي على التخيير من بين العتق والإطعام والصيام فالإطعام عنده أولى بالتقديم

وحكي عن الحسن أنه قال هو **مخير** بين عتق رقبة وبين نحر بدنة

فإن وطىء في يومين من شهر رمضان وجب عليه كفاراتان وبه قال مالك

وقال أبو حنيفة إذا لم يكفر عن الأول وجب عليه كفارة واحدة وإن كان قد كفر عن الأول فعنه روايتان وإن وطيء في يومين من رمضان فالمشهور عنه أنه يجب عليه كفاراتان فإن وطىء في يوم واحد مرتين لم يجب عليه بالوطىء الثاني كفارة

وقال أحمد إن كفر عن الأول وجب عليه بالثاني كفارة ثانية وإن لم يكفر عن الأول فقد اختلف أصحابه في وجوب كفارة ثانية." (٢)

"لمقصده طريقان يقصر في أحدهما ولا يقصر في الآخر، فمتى اختار الأبعد قصر. وإذا أحرم في الحضر، ثم سافر أو أحرم في السفر، ثم أقام أو ائتم بمقيم أو بمن يشك، هل هو مقيم أو مسافر، أو لم ينو القصر لزمه أن يتم. وإذا نسي صلاة سفر فذكرها في الحضر، أو صلاة حضر فذكرها في السفر أو ائتم بمقيم ففسدت الصلاة وأراد إعادتها وحده، أو سافر بعد دخول وقت الصلاة لم يجز له القصر في جميع ذلك. فإن نسي صلاة في سفر فذكرها في سفر آخر جاز له القصر، ويحتمل /٤١ و/ أن لا يجوز.

وإذا نوى المسافر الإقامة أكثر من أربعة أيام أتم (١)، وعنه: إن نوى اثنتين وعشرين صلاة أتم (٢)، وإن نوى دونها قصر. وإن أقام لقضاء حاجة ولم ينو الإقامة قصر أبدا، وكذلك إذا حبسه السلطان أو عدوه وهو في سفر.

والملاح والمكاري (٣) والفيج (٤)، إذا كانوا يسافرون بأهلهم وليس لهم نية الإقامة ببلد لم يجز لهم الترخص.

باب الجمع بين الصلاتين

---

(١) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء الشاشي، أبو بكر ٢١٥/١

(٢) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء الشاشي، أبو بكر ١٦٨/٣

يجوز الجمع بين الظهر والعصر، والمغرب والعشاء في السفر الطويل، ولا يجوز في القصير، وهو **مخير** بين تأخير الأولى إلى الثانية، وبين تقديم الثانية إلى وقت الأولى. والمستحب التأخير، فإن جمع في وقت الأولة (٥) افتقر إلى ثلاثة شروط:

- أن يقدم الأولة منهما.

= معصيته)). رواه أحمد ٢/ ١٠٨، وابن خزيمة (٩٥٠) و (٢٠٢٧)، والبزار (٩٨٨ كشف الأستار)، والبيهقي في السنن ٣/ ١٤٠ وفي الشعب (٣٨٩٠)، والخطيب في تاريخه ١٠/ ٣٤٧.

(١) كما نقلها أبو داود وابن إبراهيم في أصح الروايتين. الروايتين والوجهين ٣٠/ أ، وانظر: مسائل أبي داود: ٧٤ - ٧٥، ومسائل إسحاق بن إبراهيم بن هانئ ١/ ٨١.

(٢) نقلها عنه عبد الله والأثرم. الروايتين والوجهين ٣٠/ أ، وانظر: مسائل عبد الله ٢/ ٣٩٥ (٥٥٦)، وراجع: بدائع الفوائد ٤/ ١١٦ فما بعدها.

(٣) والجمع فيها مكارون: وهو مكري الدواب للمسافرين. المعجم الوسيط: ٧٨٥ وهو قريب الشبه بسائقي سيارات الأجرة في زماننا. انظر: الصحاح ٦/ ٢٢٧٣، وتاج العروس ١٠/ ٣١٢ (كري).

وقد خطأ صاحب المغني ٢/ ١٠٥ المصنف في عدم جواز الفطر له فقال: ((وهذا غير صحيح؛ لأنه مسافر مشفوق عليه، فكان له القصر كغيره، ولا يصح قياسه على الملاح ...

(٤) الفيج: هو المسرع في مشيه الذي يحمل الأخبار من بلد، والجمع: فيوج، وهو فارسي معرب. انظر: النهاية ٣/ ٤٨٣، والمحرر ١/ ١٣٣، والصحاح ١/ ٣٣٦ (فوج).

(٥) هكذا وردت في الأصل.." [(١)]

"والخطبتان سنة، ولا يسن التطوع قبل صلاة العيد ولا بعدها في موضع صلاة العيد.

ومن أدرك الإمام في التشهد قام إذا سلم الإمام فصلى ركعتين، يأتي فيها

بالتكبير (١)، فإن أدركه في الخطبة استحب له أن يجلس فيستمع الخطبة، فإذا انقضت قضى صلاة العيد.

وفي صفة القضاء ثلاث روايات:

أحدها: يصلي كما يصلي مع الإمام.

والثانية: يقضيها أربعا.

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/١٠٤

والثالثة: هو مخير بين ركعتين أو أربع (٢).

ويسن التكبير من بعد غروب الشمس من ليلة الفطر إلى فراغ الإمام من الخطبة الثانية في إحدى الروايتين (٣)، وفي الأخرى إلى خروج الإمام إلى الصلاة. وفي الأضحى يبتدئ من صلاة الفجر من يوم عرفة إلى آخر أيام التشريق العصر فإن كان محرما بدأ من صلاة العصر وصفة التكبير شفعا: الله أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر، الله أكبر، ولله الحمد ويكبر عقيب الفرائض سواء صلاها جماعة أو فرادى، وعنه: لا يكبر إلا عقيب الجماعة (٤)، ولا يسن التكبير عقيب النوافل، وظاهر كلام أحمد - رحمه الله - لا يسن التكبير عقيب صلاة العيد، وقال أبو بكر: يسن.

وإذا نسي التكبير قضاه ما لم يحدث أو يخرج من المسجد. ويسن التكبير في جميع الأيام المعلومات، وفي عشر ذي الحجة، وإذا لم يعلم يوم العيد إلا بعد الزوال خرج من الغد فصلى بهم العيد.

باب صلاة الكسوف (٥)

صلاة الكسوف سنة مؤكدة. ووقتها من حين الكسوف إلى حين التجلي، فإن فاتت لم تقض، وهل تفعل في أوقات النهي؟ على روايتين.

---

(١) لأنه أدرك بعض الصلاة التي ليست مبدلة من أربع فقضاها على صفتها كسائر الصلوات. الشرح الكبير ٢/ ٢٤٩.

(٢) نقل أبو طالب أنه يقضي أربع ركعات بلا تكبير، ولا خطبة، وهو اختيار الخرقي، ونقل بكر بن محمد، وأحمد بن الحسن أنه يصلي ركعتين بتكبير.

ونقل حنبل وصالح: هو مخير إن شاء صلى أربعا بلا تكبير، وإن شاء صلى ركعتين بتكبير.

انظر: الروايتين والوجهين ٢٣/ أ، والشرح الكبير ٢/ ٢٥٠.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ٢٢/ أ.

(٤) انظر: الروايتين والوجهين ٢٣/ أ.

(٥) كسفت الشمس كسوفا، أي: احتجبت وذهب ضوءها. انظر: الصحاح ٤/ ١٤٢١، وتاج العروس ٢٤/ ٣٠٨ (كسف).." [1]

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/١١٤

"القيمة. فإن ملك ذهبا مغشوشا، أو فضة مغشوشة فلا زكاة فيه حتى يبلغ مقدار الذهب والفضة نصابا، فإن لم يعرف قدر ما فيه منهما فهو **مخير** بين أن يسبكهما ليعرف قدر الواجب فيخرجه، وبين أن يستظهر ويخرج؛ ليسقط الغرض بيقين. ويخرج عن الصحاح الجياد جيادا صحاحا من جنسها، فإن أخرج مكسرة أو بهرجة زاد في المخرج مقدار ما بينهما من الفضل، نص عليه (١)، ولا يجوز إخراج كل واحد من الذهب والفضة عن الآخر في إحدى الروايتين (٢)، والأخرى: يجوز ذلك (٣).

باب زكاة الحلي

ولا زكاة في الحلي المباح في حق الرجال والنساء إذا كان معدا للاستعمال (٤)، فالمباح للرجل من الفضة الخاتم وقبيعة السيف، فأما حلية المنطقة (٥) فعلى روايتين (٦)، وعلى قياسها الجوشن (٧) والخوذة والخف والران (٨) والحمائل (٩)، ومن الذهب ما دعت إليه الضرورة كالأنف (١٠)، وما ربط به أسنانه (١١).

---

(١) انظر: المقنع: ٥٧.

(٢) واختار عدم الجواز أبو بكر وعللها؛ بكونهما جنسان فلم يجز إخراج أحدهما عن الآخر كسائر الأجناس. انظر: المغني ٢/ ٦٠٤.

(٣) وهي التي صححها أبو محمد بن قدامة. انظر: المغني ٢/ ٦٠٤.

(٤) ونقل ابن أبي موسى رواية أخرى عن الإمام أحمد بوجوب الزكاة فيها؛ لعموم قوله تعالى: ﴿والذين يكنزون الذهب والفضة﴾ (التوبة: ٣٤). وانظر: شرح الزركشي ١/ ٦٤٩، وسيذكرها المصنف قريبا.

(٥) هو حزام يجعل على الوسط، ومنه: ((الناطق))، وبه سميت أسماء بنت أبي بكر: ذات النطاقين. المعجم الوسيط: ٩٣١.

(٦) انظر: المغني ٢/ ٦٠٩، والمقنع: ٥٧.

(٧) هو الدرع. المعجم الوسيط: ١٤٧.

(٨) هو خرقة تلف على الساق وتحشى قطنا، تلبس تحت الخف اتقاء للبرد. تاج العروس ٩/ ٢٣٣ (رين)، وانظر: المبدع ٢/ ٣٧٣.

(٩) جمع حمالة: وهي علاقة السيف ونحوه. المعجم الوسيط: ١٩٩.

(١٠) لحديث عرفجة بن أسعد - رضي الله عنه - قال: أصيب أنفي يوم الكلاب في الجاهلية، فأتخذت أنفا من ورق فأنتن علي، فأمرني رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن أتخذ أنفا من ذهب.

رواه أحمد ٥/ ٢٣، وأبو داود (٤٢٣٣)، والترمذي (١٧٧٠) و (١٧٧٠ م) وفي علله الكبير (٥٣٣)، وعبد الله بن أحمد في زوائده على المسند ٥/ ٢٣، والنسائي ٨/ ١٦٣ و ١٦٤، والطحاوي في شرح المعاني ٤/ ٢٥٧ و ٢٥٨، وابن حبان (٥٤٦٢)، والطبراني في الكبير ١٧/ (٣٦٩) و (٣٧٠)، والبيهقي ٢/ ٤٢٥، من طرق عن عرفجة بن أسعد، به.

(١١) قال الإمام الترمذي في جامعه ٣/ ٣٧٢ عقب (١٧٧٠): ((وقد روى غير واحد من أهل العلم أنهم شدوا أسنانهم بالذهب))..." [١]

"وإن أحرم بحجتين أو عمرتين انعقد بإحديهما (١)، فإن أحرم بنسك ثم نسيه، فظاهر كلام أحمد - رحمه الله - أنه يجعله عمرة (٢)، وقال شيخنا: هو **مخير** بين أن يجعله حجا أو عمرة (٣).

فإن استنابه رجلان في الحج فأحرم عن إحديهما لا بعينه لم يكن له صرفه إلى إحديهما ووقع عن نفسه وعندي أن له صرفه إلى أيهما شاء (٤). والمستحب / ٨٩ و / أن ينطق بما أحرم به ولا يستحب أن يذكره في تلبيته، والتلبية مستحبة (٥) وصفتها:

((لبيك اللهم لبيك، لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة، لك والملك لا شريك لك))، ويرفع صوته بالتلبية ولا يستحب تكريرها، ويستحب التلبية عقيب الصلوات وفي إقبال الليل والنهار وإذا التقت الرفاق وإذا علا نشزا (٦) أو هبط واديا أو سمع ملبيا وفي جميع مساجد الحرم وبقاعه ولا يستحب إظهار التلبية في الأمصار ومساجد الأمصار (٧) وطواف القدوم ولا يكره الزيادة في التلبية (٨) وإذا فرغ من التلبية صلى على محمد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ودعا بما أحب من خير الدنيا والآخرة والمرأة كالرجل فيما ذكرنا إلا أنها لا تجرد من المخيط ولا ترفع صوتها بالتلبية إلا بقدر ما تسمع رفقتها.

باب ما يجتنبه المحرم وما أبيح له

وإذا أحرم الرجل لم يجز له تغطية رأسه وفي تغطية وجهه روايتان ولا يلبس المخيط والخفين (٩)، فإن فعل شيئا (١٠) من ذلك لزمته الفدية فإن لم يجد إزارا ولا نعلين لبس

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/١٣٧

(١) لأنهما عبادتان لا يلزمه المضي فيهما فلم يصح الإحرام بهما كالصلاتين. الشرح الكبير ٣/ ٢٥٢.

(٢) انظر: المغني والشرح الكبير ٣/ ٢٥٢.

(٣) المصدر السابق.

(٤) انظر: الشرح الكبير ٣/ ٢٥٤.

(٥) قال ابن قدامة في المغني ٣/ ٢٥٤: إنها مسنونة؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - فعلها وأمر برفع الصوت بها، وأقل أحوال ذلك الاستحباب.

وهي ليست واجبة وبهذا قال الحسن بن حي والشافعي وعن أصحاب مالك إنها واجبة يجب بتركها دم وعن الثوري وأبي حنيفة انها من شروط الإحرام لا يصح إلا بها كالتكبير للصلاة.

(٦) النشز والنشز: المكان المرتفع. الصحاح ٣/ ٨٩٩.

(٧) لأن المساجد إنما بنيت للصلاة وجاءت الكراهة لرفع الصوت عامة إلا الإمام خاصة فوجب إبقاؤها على عمومها، فأما مكة فتستحب التلبية فيها؛ لأنها محل النسك.

(٨) وهو ما ذهب إليه الشافعي وابن المنذر. انظر: المغني والشرح الكبير ٣/ ٢٥٦.

(٩) قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن المحرم ممنوع من لبس القميص والعمائم والسراويلات والبرانس والخفاف.

(١٠) في الأصل: ((شيء))..." [(١)]

"ويستحب له عقد الألوية والرايات وهو **مخير** في ألوانها (١)، ويقاتل كل قوم من يليهم من الكفار، ولا يقتل امرأة ولا راهبا ولا شيخا ولا زمنا ولا أعمى لا رأي لهم إلا أن يحاربوا. ويجوز له تبييت الكفار، ورميهم بالمنجنيق، وقطع المياه عنهم، فأما رميهم بالنار وفتح البثوق (٢) عليهم ليغرقهم، وهدم حصونهم وبيوتهم عليهم، وقطع نخيلهم وأشجارهم فيجوز بأحد شرطين: إما أن لا يقدر عليهم إلا بذلك، أو أن يكونوا يفعلوا بنا مثل ذلك إذا قدروا علينا.

وإذا تترسوا بنسائهم وصبيانهم جاز رميهم ويقصد المقاتلة، وإن تترسوا بأسارى المسلمين لم يجز رميهم، إلا أن يخاف على المسلمين فيجوز رميهم ولا يقصد المسلمين. فإن أصاب مسلما فعليه الكفارة، وفي الدية على عاقلة الرامي روايتان (٣). فإذا حاصر الإمام حصنا فامتنع عليه لزمه مصابرته ما أمكن، ولا ينصرف إلا بخصلة من أربع خصال: إما أن يسلموا فيحرزوا بالإسل١م دماء هم وأموالهم، وإما أن ينزلوا على حكم

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/١٧٦

حاكم، فيجب أن يكون (٤) ذكرا حرا مسلما من أهل الاجتهاد، ولا يحكم إلا بما فيه حظ للمسلمين من الأسر والقتل والاسترقاق والفداء، فإن حكم بالمن فأبى الإمام / ١١٣ و / فقال شيخنا: يلزم حكمه، وعندي لا يلزم حكمه (٥). وإن حكم بالقتل والسبي فأسلموا، عصموا دماءهم ولم يعصموا أموالهم، وهل يسترقون؟ قال شيخنا: لا يسترقون، ويحتمل أنه يجوز استرقاقهم كما لو أسلموا بعد الأسر (٦). وإن لم يسلموا فرأى الإمام أن يمن عليهم جاز.

وإما أن يبذلوا مالا على الموادعة فيجوز قبوله منهم، سواء أعطوه جملة أو جعلوه جزية وخراجا مستمرا يؤخذ كل سنة، أو أن يسألوا (٧) المهادنة من غير مال إلى أجل، فقيل: يجوز ذلك، وقيل: لا يجوز إلا أن يعجز عنهم ويستضر بالمقام (٨)، ويجوز للإمام أن يبذل جعلا لمن يدله على قلعة أو مال أو طريق سهل، فإن كان من بيت المال

ـــــــــــــــ

(١) يستحب في الألوية أن تكون بيضاء؛ لأن الملائكة إذا نزلت بالنصر مسومة بها. وقيل: يعقد لهم الألوية والرايات بأي لون شاء. انظر: الإنصاف ٤/ ١٤٤.

(٢) بثق السيل موضع كذا يبثق بثقا وبثقا، أي خرقه وشقه، فانبثق أي: انفجر. الصحاح ٤/ ١٤٤٨ (بثق).

(٣) الروايتين والوجهين ١٨٤/ب.

(٤) أي: الحاكم الذي يحكم فيهم.

(٥) انظر: الإنصاف ٤/ ١٤٠.

(٦) انظر: الإنصاف ٤/ ١٤١.

(٧) في الأصل: ((يسألون)).

(٨) انظر: كشاف القناع ٣/ ٥٨.." [1]

"الزوج لم يكن له الرد، وكل تدليس أو شرط يزيد الثمن لأجله ثبت خيار الرد من أن يحمر وجه الجارية، أو يسود شعرها (١)، أو يجعده، أو يضم الماء على الرحا ويرسله وقت أن يعرضها على المشتري، أو يشترط كون العبد المبتاع كاتبا، أو ذا صنعة فتبين بخلاف ذلك، أو يشرط كون الأمة بكرا فتوجد ثيبا، فإن شرطها ثيبا فبانت بكرا فعلى وجهين أصحهما لا خيار له؛ لأنها زيادة، والآخر له الرد نحو أن يكون شرط الثيوبة لعجزه عن البكر فقد فات قصده، فإن شرطها مسلمة فبانت كافرة فله الرد، فإن شرطها كافرة

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٢٠٩

فبانت مسلمة فعلى وجهين، أحدهما: لا يملك الرد. والثاني: يملك. فإن اشترى عبدا على أنه خصي فبان فحلا، أو على أنه فحل فبان خصيا فله الرد فإن اشتراه مطلقا فبان خصيا فله الرد فإن بان فحلا لم يملك الرد.

باب الرد بالعيب

من علم بسلعته عيبا كره له بيعها حتى يبين للمشتري عيبها فإن باع ولم يبين صح البيع /٤١٤ ظ/ والمشتري بالخيار بين الإمساك والمطالبة بأرش العيب وبين فسخ العقد، وقال أبو بكر يحرم بيعها، فإن باع فالبيع باطل (٢)، فإن لم يعلم المشتري بالعيب حتى حدث عنده عيب آخر فهو مخير بين أن يمسك ويطالب بالأرش وبين أن يرد السلعة وأرش العيب الحادث عنده ويأخذ الثمن (٣) وعنه أنه يسقط حقه من الردة وله الأرش (٤) وكذلك الحكم فيمن اشترى ثوبا فقطعه أو أمة فوطئها فإن وقف المبيع أو قتله أو أعتقه أو أكله فله الأرش رواية واحدة فإن باعه أو وهبه فله المطالبة بالأرش في إحدى الروايتين (٥) والأخرى لا يطالب بالأرش إلا أن يظهر المشتري الثاني على العيب فيرده عليه فيكون له حينئذ الرد أو المطالبة بالأرش (٦) فإن كان المبيع ثوبا فصنعه أو ثوبا فنسجه فله الأرش (٧)

---

(١) وإذا احمر وجه الجارية لخجل، أو تعب، أو تسود شعرها بشيء وقع عليه، فقال القاضي: له الرد أيضا لدفع الضرر الداحق بالمشتري. المغني ٤/ ٢٣٧.

(٢) انظر: الزركشي ٢/ ٣٨٤.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ٦٧/ب، انظر: الإنصاف ٤/ ٤١٦.

(٤) انظر: الروايتين والوجهين ٦٧/ب، المغني ٤/ ٢٤١، الإنصاف ٤/ ٤١٦.

(٥) المغني ٤/ ٢٤٧.

أي غير عالم بالعيب يتعين له الأرش. وهو المذهب، جزم به القاضي وغيره وقدمه في المحرر والفروع. وعن الإمام أحمد: الهبة كالبيع. الإنصاف ٤/ ٤٢٠.

(٦) المغني ٤/ ٢٤٧، والإنصاف ٤/ ٤٢٠.

(٧) الإنصاف ٤/ ٤٢٠.." [1]

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٢٤٨

"يقبل قوله، والثاني: القول قوله كالوصي نص عليه، وكذلك يخرج في المرتهن (١) والأجير إذا ادعيا الرد فإن جحد الوكيل المال فقال: لم يدفع إلي شيئا، ثم أقر أو ما ثبت ببينة بالدفع إليه فادعا بعد ذلك أنه تلف في يده أو رده لم يقبل قوله على موكله فإن قامت ببينة للوكيل بما ادعاه لم تقبل بينته في أحد الوجهين، وفي الآخر تقبل البينة ويسقط عنه الضمان، فإن كانت بحالها وكان جحود الوكيل: أنه لا يستحق علي شيئا فالقول قوله في الرد والتلف، فإن اختلفا فقال الوكيل: بعت الثوب وقبضت الثمن وتلف، وقال الموكل (٢): لم تبع (٣) ولم يقبض، فالقول قول الوكيل ذكره ابن حامد، فإن قال الوكيل: أذنت لي في المبيع نسأ، أو أذنت لي أن أشتري بعشرة، فقال الموكل: بل أذنت لك في البيع نقدا أو أذنت في الشراء بخمسة، فالقول قول الوكيل نص عليه في المضاربة، وقال شيخنا: القول قول الموكل (٤)، كما لو اختلفا في أجل الوكالة، فإن وكله في قضاء دين فقضاه في غيبة الموكل، ولم يشهد وأنكر الغريم الوكيل، فإن قضاه بحضرة الموكل فأنكر الوكيل لم يضمن، فإن وكله في الإيداع فأودع، ولم يشهد لم يضمن سواء كان بحضرة الموكل أو في غيبته، فإن وكله في قبض الوديعة اليوم ومضى اليوم ولم يقبض لم يكن له قبضها في الغد، فإن قال: وكلتني أن أتزوج لك فلانة ففعلت، وادعت المرأة ذلك، فقال الرجل: ما وكلتك. فالقول قوله أنه لم يوكله من غير يمين (٥) نص عليه في رواية أبي طالب / ١٧٤ ظ / (٦).

وإذا ثبت أنه لا يقبل قوله عليه فهل يلزم الوكيل نصف الصداق أم لا؟ على روايتين (٧)؛ وإذا كان عليه حق لإنسان، فجاء رجل فادعى أنه وكيل ذلك الإنسان، فإن أنكره لم يستحلف، وإن صدقه فهو **مخير** بين دفع الحق إليه، وبين ترك الدفع فإن دفع إليه، وجاء صاحب الحق فأنكر الوكالة وحلف وجب الضمان على الدافع إن كان الحق دينا، وإن كان عينا ودفعها إليه وتلفت في يد الوكيل فله مطالبة من شاء من الوكيل والدافع إليه، وأيهما ضمن لم يرجع على الآخر، فإن كانت بحالها فجاء رجل فادعى أن

---

(١) انظر: الشرح الكبير ٥/ ٢٥٠.

(٢) في الأصل: ((الوكيل)) ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٣) في الأصل: ((تبع تبع)). والصواب ما أثبت إن شاء الله.

(٤) قال القاضي: ((لا يقبل قول المرتهن والمستأجر والمضارب في الرد؛ لأن أحمد نص عليه في المضارب في رواية ابن منصور)). المغني ٥/ ٢٢٣.

(٥) قال القاضي: لأن الوكيل يدعي حقا لغيره. الشرح الكبير ٥/ ٢٥٥.

(٦) انظر: الشرح الكبير ٥/ ٢٥٥.

(٧) نقل إسحاق بن إبراهيم عن أحمد: أن الوكيل يلزمه نصف الصداق. الشرح الكبير ٥/ ٢٥٥.." [1]

"في عدة البائن؟ على وجهين (١). والتعريض أن يقول: إني في مثلك لراغب وإذا انقضت عدتك فأعلميني، وتجيبه: ما يرغب عنك وإن قضي شيء كان. وما أشبه ذلك، وإذا جرت الإجابة منها حرم على غيره خطبتها، وإن حصل الرد أبيح لغيره خطبتها، وإن لم يعلم هل أجابت أم لا فهل تباح الخطبة على وجهين (٢).

والتعويل في الإجابة والرد على المرأة إن لم تكن مجبرة، وعلى الولي إن كانت مجبرة. ويستحب عقد النكاح في يوم الجمعة، والمساء به أولى، ويسن أن يخطب ثم يقع التواجب عقيب الخطبة، وهو **مخير** بين أن يعقد لنفسه أو يوكل من يعقد له. ولا يوكل إلا من يصح أن يقبل النكاح لنفسه، فإن وكل عبدا جاز وإن وكل صبيا مميزا فهل يصح أم لا؟ على وجهين (٣).

وإذا وقع العقد استحب أن يقال له: ((بارك الله لك / ٢٥٥ و / وبارك عليك، وجمع بينكما في خير وعافية)) (٤).

وإذا زفت إليه قال: ((اللهم إني أسألك خيرها، وخير ما جبلته عليه، وأعوذ بك من شرها، وشر ما جبلتها عليه)) (٥).

---

(١) انظر: المقنع: ٢٠٧، الهادي: ١٥٧، الإنصاف: ٨/ ٣٥.

(٢) الأول: يجوز وهو ظاهر ما نقله الميموني، والثاني: لا يجوز.

انظر: الإنصاف ٨/ ٣٧.

(٣) قال ابن منصور: لا ولاية لصغير ولا لمعتوه لأنه غير بالغ فأشبه الطفل الذي ليس بمميز، ونقل صالح إذا بلغ عشر سنين يزوج ويتزوج ويطلق ويوكل في الطلاق وذكر هذا أبو بكر في زاد المسافر لأنه في هذه الحالة تصح وصيته وإسلامه.

انظر: الروايتين والوجهين ١١٤/أ–ب.

(٤) أخرجه: سعيد بن منصور (٥٢٢)، وأحمد ٢/ ٣٨١، والدارمي (٢١٨٠)، وأبو داود (٢١٣٠)، وابن ماجه (١٩٠٥)، والترمذي (١٠٩١)، والنسائي في عمل اليوم والليلة (٢٥٩)، وابن حبان (٤٠٥٥) وط

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٢٨١

الرسالة (٤٠٥٢)، وابن السني في عمل اليوم والليلة (٦٠٤)، والخطابي في غريب الحديث ١/ ٢٥٩، والحاكم في المستدرك ٢/ ١٨٣، والبيهقي ٧/ ١٤٨. من طرق عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة. به بلفظ ((بارك الله لك، وبارك عليك، وجمع بينكما في خير)).

وأخرجه النسائي في الكبرى (١٠٠٨٩) بلفظ: ((بارك الله فيك، وبارك عليك وجمع بينكما في خير))

ولم نجد لفظة (عافية) في الروايات.

(٥) أخرجه: البخاري في خلق أفعال العباد: ٥٩، وأبو داود (٢١٦٠)، وابن ماجه (١٩١٨) و (٢٢٥٢)، والنسائي في عمل اليوم والليلة (٢٤٠) و (٢٦٣)، والحاكم في المستدرك ٢/ ١٨٥ – ١٨٦، والبيهقي ٧/ ١٤٨. من طرق عن محمد بن عجلان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده به.." (١)

"كان نفاسا احتمل وجهين (١). فإن كان العذر من جهة الزوج كالمرض والسفر والإحرام والصوم والاعتكاف الواجبين والحبس احتسبت عليه بالمدة. وقال شيخنا تحسب المدة سواء كان العذر من جهته أو من جهتها (٢). فإن آلى (٣) من الرجعية في عدتها صح الإيلاء في أظهر الروايتين. ولم تصح في الأخرى (٤). فإن آلى من زوجته ثم أبانها انقطعت مدة الإيلاء. فإن عاد فتزوجها عاد حكم الإيلاء وإذا انقضت المدة طالبت المرأة بالفيئة وقف وطولب بالفيئة وهي الجماع إن كان قادرا عليه. فإن قال: أمهلوني حتى أقضي صلاتي، أو آكل الخبز فإني جائع، أو حتى نهضم الطعام فإني ممتليء أو أنام فأني قد غلبني النعاس، وجب أن يمهل بقدر ذلك وإن كان غير قادر على الوطء أمر بفيئة المعذور فإذا أفاء إليها لزمته الكفارة إن كانت اليمين بالله تعالى. وإن كانت بصوم أو عتق فهو مخير بين أن يفعل ذلك، أو يكفر كفارة يمين. فإن كانت اليمين بالطلاق الثلاث فإذا غيب الحشفة طلقتا ثلاثا ويلزمه أن ينزع فإن استدام لزمه المهر. وهل يلزمه الحد يحتمل وجهين؟ فإن انقضت المدة والمرأة حائض، أو نفساء، أو محرمة، أو معتكفة لم يكن لها مطالبته بالفيئة. فإن انقضت وهو مظاهر، لم يكن له أن يطأ حتى تكفر فإن قال: أمهلوني حتى أطلب رقبة أعتقها عن طهارتي أمهل إلى ثلاثة أيام فإن انقضت المدة وأعتقته المرأة من المطالبة بالفيئة سقط حقها ولم يكن لها مطالبته بعد ذلك. ويحتمل أن لا يسقط ويكون لها المطالبة. وإذا وجبت عليه الفيئة فلم يفيء أمر بالطلاق فإن لم يطلق حبس وضيق عليه /٣٢٦ ظ/ حتى يطلق في إحدى الروايتين وفي الأخرى يطلق عليه الحاكم (٥). فإن طلق ثلاثا أو فسخ صح كما لو طلق واحدة فإن طلق

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٣٨٣

المولي طلقة فهل تقع رجعية أو بائن؟ فنقل شيخنا: أنها تكون رجعية، وقال ابن أبي موسى فيها رواية أخرى يكون بائنا (٦). ومدة إيلاء الرقيق والأحرار سواء، وعنه أن مدة

---

(١) الوجه الأول: لم تضرب له المدة حتى يزول كسائر الأعذار. والثاني: كالحيض لم يمنع ضرب المدة. انظر: المقنع: ٢٤٩، والمغني: ٨/ ٥٣١، والشرح الكبير: ٨/ ٥٣٧ - ٥٣٨، والزركشي: ٣/ ٤٠٥.

(٢) الأولى: رواية ابن منصور، والثانية: رواية الميموني. انظر: الروايتين والوجهين: ١٣٩/ أ، والمحرر: ٢/ ٨٧، والزركشي: ٣/ ٤٠٥.

(٣) في الأصل: ((الا)).

(٤) انظر: المغني: ٨/ ٥٢٢، والمحرر: ٢/ ٨٧، والزركشي: ٣/ ٤٠٢.

(٥) نقل الرواية الأولى: صالح وإسحاق وإبراهيم والثانية نقلها: صالح في موضع آخر والأثرم وأبو طالب وحبيش. انظر: الروايتين والوجهين: ١٣٨/ أ-ب، والمغني: ٨/ ٥٤١ - ٥٤٢، والزركشي: ٣/ ٤٠٨.

(٦) انظر: المغني: ٨/ ٥٤٢، والمحرر: ٢/ ٨٧، والزركشي: ٣/ ٤٠٨.." [١]

"أنه إذا وجب التكفير بالإطعام جاز له وطؤها قبل إخراج الطعام واختاره أبو بكر (١). وهل يجوز أن يستمتع من المظاهر منها بما دون الفرج؟ على روايتين. أصحهما أنه لا يجوز (٢). وإذا وطيء قبل التكفير أثم واستقرت الكفارة في ذمته.

باب كفارة الظهار/٣٢٨ و/ وما في معناها من الكفارات

الكفارات التي يدخلها العتق والصيام والإطعام أربعة. كفارة القتل وهي على الترتيب في العتق فإن لم يجد فإن لم يستطع فهل يجب الإطعام؟ على روايتين (٣). وكفارة الظهار وهي على الترتيب أيضا إلا أنه لا يدخلها الإطعام رواية واحدة وكفارة الوطء في رمضان وهي على الترتيب في إحدى الروايتين وفي الأخرى هو **مخير** بين الإطعام وبين الكسوة وبين العتق (٤). فإن لم يجد صام ثلاثة أيام والاعتبار في الكفارت بحالة الوجوب في إحدى الروايتين (٥). فإذا وجبت عليه الكفارة وهو موسر فلم يخرجها حتى أعسر لم يجزه الصيام. وإن وجبت وهو معسر ثم أيسر جاز له الصيام فإن اختار أن ينتقل إلى العتق فظاهر كلام أحمد رحمه الله أنه لا يجزيه إلا الصيام لأنه قال في رواية الأثرم في عبد حلف وحنث فلم يكفر حتى أعتق

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٤٦٨

يكفر كفارة عبد؛ لأنه إنما يكفر ما وجب عليه فأوجب الصوم (٦). وعلل بأنه إنما يفعل ما وجب عليه وقد صرح الخرقي بذلك فقال: ولو حنث وهو عبد فلم يصم حتى عتق فعليه الصوم لا يجزيه غيره. ويحتمل أن يجزيه العتق لأنه هو الأصل الذي به [...] (٧) ويحتمل كلام أحمد رحمه الله. على أنه قصد أن يجزيه ذلك وقد صرح بذلك في رواية أبي داود فيمن صام في الكفارات ثم أيسر يمضي في صومه وأرجوا أن يجزيه، والرواية الأخرى أن الاعتبار

---

(١) انظر: المقنع: ٢٥١، والمغني: ٨/ ٥٦٧.

(٢) والثانية: – يجوز نقل الإثنين أبو طالب كما قال أبو بكر. انظر الروايتين والوجهين: ١٤٢/ب، والهادي: ١٩٥، والمغني: ٨/ ٥٦٧، والزركشي: ٣/ ٧٤١.

(٣) ال أولى: لا يجب لأن الله تعالى لم يذكره في القتل. والثانية: يجب قياسا على الظهار والجماع في نهار رمضان. انظر: المقنع: ٢٥١، والمحرر: ٢/ ٩١، والشرح الكبير: ٨/ ٥٨٤.

(٤) انظر: المقنع ٦٥، والمحرر: ١/ ٢٣٠، والشرح الكبير: ٣/ ٦٩، والزركشي: ٢/ ٣٢.

(٥) والرواية الثانية: الاعتبار بأغلظ الأحوال من حين الوجوب إلى حين التكفير. نقل الأولى أبو طالب والثانية: المروذي وابن قاسم. انظر: الروايتين والوجهين: ١٤٠/ب –١٤١/أ، والمقنع: ٢٥٠، والهادي: ١٩٥ – ١٩٦، والشرح الكبير: ٨/ ٥٨٤.

(٦) انظر: المغني: ٨/ ٦١٦ – ٦١٧، والمحرر: ٢/ ٩١، والشرح الكبير: ٨/ ٥٨٥.

(٧) بياض في الأصل مقدار كلمتين.." [١]

"أبي بكر: هو **مخير** بين الإيضاح ولا شيء له وبين أن يأخذ دية الجراح كاملة (١)، ولا تكون الموضحة إلا في رأس أو وضحه وعلى ما ذكرنا يعتبر في بقية الجراح الموجبة للقصاص ويضمن الجرح وسرايته بالقصاص، ولا يقتص من الجرح والطرف حتى تندمل فإن بادر المجني عليه فاقتص قبل الإندمال بطل حقه من سرائه إن وجدت بعد الاقتصاص، وإذا اقتص من الجاني فسرى إلى نفسه فهو هدر غير مضمون فعلى هذا إذا اقتص في طرف فسرى إلى نفس الجاني ثم إلى نفس المجني عليه أو سرى إلى نفس المجني عليه ثم إلى نفس الجاني وكان الاقتصاص قبل الإندمال هدرت السراية في حقها. وإذا أقلع سنا فلا قصاص ولا دية حتى ييئس عن عودها بأن يقول أهل الخبرة: هذه لا تعود فإن عادت بعد أن اقتص

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٤٧١

المجني عليه فعلى المقتص دية سن الجاني، فإن عادت سن الجاني أيضا لزمه ردما أخذ من الدية فإن عادت قصيرة أو معيبة لزمه الجاني إرش النقص فإن مات المجني عليه قبل الإياس من عود السن فلا قصاص لوليه، وله دية السن. وإذا وجب /٣٦٣ و/ له القصاص في اليمين فقال: اخرج يمينك ليقتص منها فأخرج يساره عمدا فقطعت لم تجز عما عليه على قول ابن حامد (٢)، ويستوفى القصاص من يمينه بعد اندمال اليسار، وقال أبو بكر تجزي عن ما عليه ويسقط حق المقتص (٣)، فإن قال المخرج: أخرجتها إليه غلطا ودهشة أو ظنا إنها تجزي نظرنا في المقتص فإن كان قطع وهو جاهل فلا قصاص عليه ويلزمه دية اليد، وكذلك إن قطع وهو عالم إلا أنه يعزر مع ذلك وإن اختلفا في العلم فالقول قول الجاني، فإن تراضيا على أخذ اليسار لزمه دية اليسار وهل يسقط قصاصه في اليمين على وجهين (٤)، فإن كان القصاص على مجنون فقال له: اخرج يمينك فأخرج يساره فقطعها مع علمه بأن ذلك ليس له فعليه القصاص، وإن كان جاهلا بالحكم أو بأنها اليسار فعليه الدية فإن كان له القصاص مجنونا فقال للعاقل: أخرج يمينك لأقتص فأخرجها إليه فقطعها ذهبت يمينه هدرا فإن وثب المجنون فقطع يمينه قهرا سقط حق المجنون بذلك في أحد الوجهين، وفي الآخر: لا يسقط ويكون للمجنون دية يده وعلى عاقلة المجنون دية الجاني.

---

(١) انظر: المبدع ٨/ ٣٢١، والإنصاف ١٠/ ٢٧.

(٢) انظر: الروايتين والوجهين ١٦٤/ب، والكافي ٤/ ٤٦ - ٤٧، والمحرر ٢/ ١٣٣، والإنصاف ٨/ ٣١٢.

(٣) انظر: المصادر السابقة.

(٤) انظر: الفروع ٥/ ٥٠٥، والكافي ٤/ ٤٦، والمحرر٢/ ١٣٣، والإنصاف ١٠/ ٢١.." [1]

"موضحتان؟ على الوجهين (١)، فإن أوضحه موضحتين بينهما حائل فعليه عشر من الإبل، فإن خرق بينهما أو ذهب ما بينهما بالسراية فهي موضحة واحدة، فإن خرق المجني عليه ما بينهما أو خرقه أجنبي فهن ثلاث مواضح، فإن اختلفا فقال الجاني: أنا خرقتها، وقال المجني عليه: بل أنا، فالقول قول المجني عليه فإن خرق ما بينهما في الباطن فهل هي موضحة أو موضحتان؟ على الوجهين (٢). فإن شج جميع رأسه سمحاقا إلا موضعا منه فإنه أوضحه فعليه إرش موضحة. والثانية الهاشمة: وهي التي ترضخ العظم وتهشمه ففيها عشرة من الإبل فإن كانت عمدا فهو **مخير** بين أن يوضحه ويأخذ خمسا من الإبل أو يعفو

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٥١٠

عن القصاص ويأخذ عشرا. وقال أبو بكر: لا يجتمع القصاص وإرش وله أن يقتص من الموضحة أو يأخذ عشرة (٣)، فإن ضربه بمثقل فهشم العظم ولم يوضحه فعليه حكومة. وقيل: يلزمه خمس الإبل.
والثالثة /٣٧٦ظ/ المنقلة: وهي ما لا يبرأ إلا بنقل ع‍ظم منها فيجب فيها خمس [عشرة] (٤) من الإبل.
والرابعة المأمومة: وهي التي تصل إلى جلد رقيق فيه الدماغ ويسمى أم الدماغ؛ لأنها تجمعه وتحوطه وفيها ثلث الدية.

والخامسة الدامغة: وهي التي تخرق أم الدماغ ففيها ما في المأمومة، وفي الجائفة ثلث الدية وهي الجرح الذي يصل إلى باطن الجوف من ظهر أو بطن أو صدر أو حلق، فإن طعنه في بطنه فنفذت الطعنة من ظهره (٥). فهل هما جائفة أو جائفتان؟ على وجهين (٦) فإن طعنه في خده فوصلت الطعنة إلى فمه ففيه حكومة، ويحتمل أن تكون جائفة، فإن جرحه في وركه ثم مد السكين إلى جوفه، فعليه ثلث الدية للجائفة، وحكومة في جرح الورك كما لو أوضحه في رأسه ومد السكين إلى قفاه وجب إرش

(١) أحدهما: أنها موضحة واحدة، لأن الوجه والرأس سواء في الموضحة فصار العضو الواحد. ... والثاني: هما موضحتان لأنه أوضحه في عضوين فكان لكل واحد منهما حكم نفسه كما لو أوضحه في رأسه ونزل إلى القفا. المغني ٩/ ٦٤٢ - ٦٤٣، وانظر: الكافي ٤/ ٨٩ - ٩٠، والمحرر٢/ ١٤٢.
(٢) أحدهما: يلزمه أرش موضحتين لا نفصالها في الظاهر. والثاني: أرش موضحه لاتصالهما. المغني ٩/ ٦٤٣ - ٦٤٤، وانظر الكافي ٤/ ٩٠، والمحرر ٢/ ٤٣.
(٣) انظر: الهادي: ٢١٥، والكافي ٤/ ٩٠.
(٤) في الأصل ((عشر)).
(٥) في الأصل ((طره)).
(٦) قال الخرقي هما جائفتان. شرح الزركشي ٣/ ٦٢٤، وانظر: المغني ٩/ ٦٥٠، والمحرر ٢/ ١٤٣.." (١)

"وإن أذن له أن يكفر [بالعتق] (١) فهل يصح على روايتين (٢):
إحداهما: لا يجزي، والثانية: يجزي وهي اختيار أبي بكر وفرع عليها إن /٤١١ و/ أذن [له] (٣) في العتق فأعتق نفسه فهل يصح على وجهين (٤):

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٥٢٢

أحدهما: يصح وإن عتق ويجزي والآخر: لا يجزي، وقد ذكرنا صفات الكفارة وما يجزي من العتق والإطعام والكسوة. والصيام في باب كفارات الظهار مما يغني عن ذكرها هاهنا.

باب النذور

لا يصح النذر إلا من بالغ عاقل سواء كان مسلما أو كافرا. ولا ينعقد إلا بالقول، فإن نواه من غير قول لم يلزم.

والنذور تنقسم ستة أقسام (٥):

أحدها: نذر لجاج وغضب نحو أن يقول: إن كلمت فلانا فما لي صدقة، إن دخلت الدار فعلي الحج، إن لم أضرب فلانا فعلي صوم سنة، فهذا صورته صورة اليمين إن وفى بما قال فلا شيء عليه، وإن لم يف بذلك فهو **مخير** بين أن يفعل نذره أو يكفر كفارة يمين، فإن قال: إن كلمت زيدا فعبدي حر فكلمه عتق العبد لوجود الصفة لا للوفاء بالنذر. والثاني: نذر طاعة وبر مثل أن يقول: لله علي أن أتصدق بمالي أو أن أحج حجتين أو أن أصوم سنة عينها فهذا يلزمه الوفاء بما نذر إلا أنه في جميع ماله يلزمه الثلث وفي صدقة ألف درهم من ماله يلزمه الجميع، وعنه (٦) يجزيه ثلث ألف أيضا.

---

(١) في الأصل ((بالعتق صح)) وحذفناها ليستقيم الكلام، وهو المذكور في كتب المذهب.

انظر: الهادي: ٢٤٨.

(٢) نقل أبو طالب ليس له أن يعتق وإن أذن له سيده، لأنه ملك لمولاه. الروايتين والوجهين ٢٠٤/ب

وانظر: مسائل ابن هانئ ٢/ ٨٧، والمغني ١١/ ٢٧٤، والكافي ٤/ ٣٨٧، وشرح الزركشي ٣/ ٤٣١.

(٣) في الأصل ((لها)).

(٤) قال أبو بكر يتخرج على قولين أحدهما يجزيه لأن الإذن مطلق فهو عام فيه وفي غيره والثاني لا يجزيه لأن المأمور لا يدخل تحت الأمر. انظر: الروايتين والوجهين ٢٠٥/أ، الكافي ٤/ ٣٨٧، وشرح الزركشي ٣/ ٤٣١.

(٥) اختلف في أقسام النذور فمنهم من زاد على ستة ومنهم من قلل عن ذلك ومنهم ساوى ذلك.

انظر: المقنع: ٣٢٢، والمغني ١١/ ٣٣٢، والشرح الكبير ١١/ ٣٣٣، وكشاف القناع ٦/ ٢٦٩.

(٦) روي عن أحمد أنه يجوز ثلثه لأنه مالك نذر الصدقة به فأجزأه ثلثه كجميع المال. والصحيح في المذهب لزوم الصدقة لجميعه لأنه منذور وهو قربه فيلزمه الوفاء به. المغني ١١/ ٣٤١، =." [١]

"والحية والعقرب ومن شر ساكني البلد ومن شر والد وما ولد ومن شر كل أحد)) (١).

ويستحب /٤١٧ و/ له الدخول في يوم الاثنين فإن لم يقدر فالسبت أو الخميس ويقصد مسجد الجامع فيدخله ويصلي فيه ركعتين ويجلس مستقبلا للقبلة فإذا اجتمع الناس أمر بعبده فقرى عليهم ثم يأمر مناديه فينادي في البلد: من كان له حاجة إلى القاضي فليحضر في يوم كذا ثم ينهض إلى منزله الذي أعده للنزول، وينفذ فيتسلم ديوان الحكم من الذي كان قبله. فإذا كان اليوم الذي وعد الناس الجلوس فيه أنقد بساطا أو لبدا (٢) أو حصيرا ليفرش له، ثم يخرج على أعدل أحواله لا جائع ولا شبعان ولا عطشان ولا مهموما بأمر يشغله عن الاجتهاد والفهم ويسلم على من يمر به في طريقه من المسلمين وإن كان صبيا فإذا وصل إلى مجلسه سلم على من فيه، فإن كان مسجدا صلى ركعتين وجلس، وإن كان غيره فهو مخير. ويستحب أن يستعين بالله ويتوكل على الله ويدعو الله سرا أن يعصمه من الخطأ والزلل، وأن يوفقه لما يرضيه من القول والعمل ويستحب أن يجعل مجلسه وسط البلد ويكون فسحا كالجامع أو الدار الكبيرة والفضاء الواسع بحيث لا يزدحم الخصوم ويصل إليه كل أحد، ولا يتخذ حاجبا ولا بوابا إلا في غير مجلس الحكم إن شاء ويعترض القصص ويبدأ بالأول فالأول، فإن حضروا في حال واحدة وتشاحوا (٣) أقرع بينهم فمن خرج اسمه قدمه، ولا (٤) يقدم من سبق في أكثر من حكومة واحدة. وإن احتاج أن يتخذ كاتبا فيكون مسلما مكلفا عدلا عالما حافظا يجلسه بحيث يشاهد ما يكتبه، ويجعل القمطر (٥) مختوما بين يديه، وينبغي أن يحضر مجلسه الفقهاء من أهل كل مذهب إن أمكن، وإذا أشكل عليه أمر شاورهم فإذا أتضح له حكم فيه، وإن لم يتضح له أخره حتى يتضح ولا يقلد غيره في الحكم سواء كان مثله /٤١٨ظ/ أو أعلم منه، ويسوي بين الخصمين في لحظه ولفظه ومجلسه والدخول عليه، فإن كان أحد الخصمين كافرا قدم عليه المسلم في الدخول ورفع عليه،

---

(١) أخرجه أحمد ٢/ ١٣٢ و٣/ ١٢٤، وأبو داود (٢٦٠٣)، والنسائي في الكبرى (١٠٣٩٨) وفي عمل اليوم والليلة، له (٥٦٣)، وابن خزيمه (٢٥٧٢)، والحاكم في المستدرك ١/ ٤٤٦ - ٤٢٧ و ٢/ ١٠٠، والبيهقي ٥/ ٢٥٣. من طرق عن الزبير بن الوليد عن ابن عمر به، لفظ: ((يا أرض ربي وربك الله، وأعوذ

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٥٦١

بالله من شرك، وشر ماخلق فيك، وشر ما دب عليك أعوذ بالله من شر كل أسد وأسود وحية وعقرب ومن ساكني البلد ومن شر والد وما ولد)).

(٢) لبدا: ضرب من البسط: انظر: المعجم الوسيط: ٨١٢.

(٣) تشاحوا: تسابقوا إليه متنافسين. المعجم الوسيط: ٤٧٤.

(٤) تكررت في الأصل.

(٥) القمطر: ما تصان به الكتب المعجم الوسيط: ٧٥٩.." [1]

"[مسألة: أيهم أوجب أركعتا الفجر أم الوتر]

مسألة وسئل مالك أيهم أوجب، أركعتا الفجر أم الوتر؟ قال بل الوتر بكثير. قال مالك: إن ابن عمر لم يكن يركع ركعتي الفجر في السفر.

قال محمد بن رشد: هذا مثل ما في سماع أبي زيد، ومثل ما يقوم في المدونة أن ركعتي الفجر سنة خلاف ما في رسم "الصلاة" الأول من سماع أشهب، وخلاف ما لأصبغ في سماع عيسى من كتاب المحاربين أنهما ليستا بسنة. وأصل هذا الاختلاف اختلافهم في المعنى الذي من أجله تسمى النافلة سنة، إن كان لكونها مقدرة لا يزاد عليها ولا ينقص منها، أو لكون الاجتماع لها والجماعة فيها مشروعين لها وبالله التوفيق.

[مسألة: الرجل يقرأ مع الإمام فيما أسر فيفرغ من السورة التي ابتدأها]

مسألة وسئل مالك عن الرجل يقرأ مع الإمام فيما أسر فيفرغ من السورة التي ابتدأها فيقرأ معه بغيرها إذا ختمها، وربما قرأ بالسورتين والثلاث قبل أن يفرغ الإمام، قال نعم يقرأ بذلك. قال ابن القاسم: يعني أن يقرأ إذا فرغ من السورة غيرها ولا يقيم ساكتا.

قال محمد بن رشد: هو **مخير** إن شاء قرأ كما قال، وإن شاء سكت، وإن شاء دعا، الأمر في ذلك كله واسع.

[مسألة: الرجل إذا فاتته ركعتان أهي أول صلاته أم آخرها]

---

(١) الهداية على مذهب الإمام أحمد الكلوذاني ص/٥٦٧

مسألة وسئل مالك عن الرجل إذا فاتته ركعتان، أهي أول صلاته أم آخرها؟ فقال هي آخر صلاته، ويقضي ما فاته بأم القرآن وسورة.." (١)

"عليه؛ لأنه لم يعتق، كما يجب على الحر البالغ ما أوجب على نفسه من ذلك، ولا يسقط عنه شيء منه، يظنه أنها لا تجب عليه؛ لأنه لم يبلغ، وبالله التوفيق.

[مسألة: قال لشيء من ماله دابة أو عبد أهديك]

مسألة وقال مالك: من قال لشيء من ماله دابة أو عبد أهديك، فهو **مخير** في قيمته أو ثمنه ما بلغ يجعله في هدي.

قال محمد بن رشد: قال في المدونة فيمن أهدى عبده: إنه يخرج بثمنه هدايا، فذهب بعض أهل النظر إلى أن ذلك خلاف لهذه الرواية، إذ لم يقل: إنه يخرج بثمنه أو بقيمته هدايا كما قال في هذه الرواية، وخلاف لما في رسم البز، من سماع ابن القاسم، من كتاب الصدقات والهبات، في المرأة التي جعلت خلخالين لها في سبيل الله إن شفاها الله من مرض، أنه كره لها أن تحبسهما وتخرج قيمتهما.

وقال سحنون: إنما كره من أجل الرجوع في الصدقة؛ وليس ذلك عندي على ما ذهب إليه، بل هذه الرواية مفسرة لما في المدونة، وم؛ في رسم البز من كتاب الصدقات والهبات، مسألة أخرى فلا اختلاف في شيء من ذلك، فإذا أهدى الرجل ما أهدى من الإبل والبقر أو الغنم، أو جعل في سبيل الله ما ينتفع بعينه فيه من الخيل والسلاح، فلا اختلاف في أنه لا يجوز له أن يمسكه، ويخرج قيمته؛ لقول النبي - عليه السلام - لعمر بن الخطاب في الفرس كان حمل عليه في سبيل الله، ثم أراد ابتياعه: «لا تشتره، ولا تعد في صدقتك» ؛ لأن العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه، وإذا أهدى ما لا يمكن أن يهدى من ثوب أو عبد، فجائز أن يمسكه ويخرج قيمته إذا لم يتعين في عينه حق الله، وإنما يجب على من أهداه إخراج العوض عنه، وإذا جعل في السبيل ما لا ينتفع فيه بعينه، ولا بد من بيعه؛ لينفق ثمنه في السبيل كالخلخالين وشبههما، فيكره له إخراج قيمة ذلك وإمساكه من." (٢)

"علي ألا أدخل المسجد، أنه يدخل المسجد ويصوم غدا ويكلم فلانا ولا شيء عليه إلا أن يقول: لله علي نذر إن صمت غدا، ولله علي نذر إن كلمت فلانا، ولله علي نذر إن دخلت المسجد، إن فعل

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١/٣٥٩

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣/٩٩

شيئا من هذه الوجوه فعليه في ذلك كله كفارة.

قال محمد بن رشد: قد مضى القول في هذه المسألة في آخر نوازل أصبغ في رسم صلى نهارا من سماع ابن القاسم فلا معنى لإعادته.

[مسألة: قال رجل لله علي نذر عتق رقبة لأصومن غدا]

مسألة قال: ولو قال رجل لله علي نذر عتق رقبة لأصومن غدا، قال: هو **مخير** إن شاء صام غدا ولا عتق عليه، وإن شاء أعتق رقبة ولم يصم غدا.

قال محمد بن رشد: قوله هو **مخير** إن شاء صام غدا ولا عتق عليه وإن شاء أعتق رقبة ولم يصم غدا ليس بصحيح؛ لأنه حلف بعتق رقبة أن يصوم غدا فيمينه على بر؛ لأنه يحنث بمضي غد، ولا يجوز لمن كانت يمينه على بر بطلاق أو مشي أو عتق أو ظهار أو صيام، أو ما سوى ذلك مما عدا اليمين بالله أن يطلق ولا أن يمشي ولا أن يعتق ولا أن يكفر عن ظهار ولا أن يصوم قبل أن يحنث، فإن فعل شيئا من ذلك قبل أن يحنث لم يجزه، ولزمه أن يفعله مرة أخرى إذا حنث، وقد وقع في كتاب الظهار من المدونة لمالك في من آلى من امرأته بعتق رقبة بغير عينها فأعتق رقبة قبل أن يحنث أن ذلك يجزئه وسقط عنه الإيلاء، وهي رواية شاذة خارجة عن الأصول، وعليها يأتي قول ابن القاسم في هذه المسألة.

[مسألة: اختلس كتابا فقال صاحبه والله لا تقرؤه وقال الذي اختلسه والله لأقرأنه]

مسألة وسئل عن رجل اختلس من رجل كتابا، فقال صاحب الكتاب: والله لا تقرؤه، وقال الذي اختلسه: والله لأقرأنه فتجابذا الكتاب فصار." (١)

"[مسألة: من نسي من نسكه شيئا أو تركه فليهرق دما]

مسألة وسألته: عن قول عبد الله بن عباس من نسي من نسكه شيئا أو تركه فليهرق دما، أليس ترى هذا هديا؟ فقال لي: منه ما يكون هديا ومنه ما يكون دما ليس بهدي، فما كان من فدية الأذى فكان دما، وما كان من هذا الآخر فهو هدي. فقلت له: وما يكون منه هدي مما ليس بهدي؟ فقال لي: أما ما كان من وجه الفدية مثل نتف الشعر وما أشبهه، فإن ذلك إذا كان دما ليس بهدي وإنما هو الفدية، وأما ما كان منه نقصا للحج مثل أن ينسى رمي الجمار أو ينسى أو يترك من أمور الحج ففي ذلك الهدي، كل دم أمر

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣/٢٦٣

به في ذلك فهو هدي.

قال محمد بن رشد: تفسير مالك – رحمه الله – لحديث ابن عباس بعيد من ظاهره؛ لأنه إنما قال: من نسي من نسكه شيئا أو تركه فلا مدخل في ذلك للفدية، وإنما هو الهدي؛ لأن الفدية إنما هي فيما يفعل المحرم مما أمر باجتنابه من لبس الثياب وحلق الشعر وإلقاء التفث، لا لمن ترك شيئا من مناسك الحج التي أمر بها، ألا ترى أن من حلق رأسه افتدى، ومن ترك حلق رأسه أهدى؛ لأنه في حلق رأسه فعل ما أمر باجتنابه، وفي ترك حلق رأسه ترك ما أمر به من نسكه، وهذا بين.

والفرق بين الدم لفدية الأذى وبين الهدي أن الدم لفدية الأذى لا يقلد ولا يشعر، ومن شاء قلده وأشعره، ولا يوكل منه بحال ويذبحه حيثما شاء من البلاد، وهو **مخير** فيه بين الصيام والإطعام والدم. والهدي يقلد ويشعر ويجمع فيه بين حل وحرم ولا ينحر إلا بمكة أو بمنى، ويوكل منه تطوعا كان أو واجبا إذا بلغ محله، إلا أن يكون نذره للمساكين أو يكون هدي جزاء صيد، ولا." (١)

"فيخيرانه كما خيره الله تبارك وتعالى، فإن اختار الهدي حكما من الهدي بما يريانه نظيرا لما أصاب من الصيد ما بينه وبين أن يكون عدل ذلك الذي يحكمان فيه شاة، فإنها أدنى الهدي وما لم يبلغ قيمته عندهما أن يحكما فيه بشاة حكما فيه بالطعام. وما اختار أن يحكما عليه فيه بالطعام أو لم يبلغ قيمته ما يحكمان فيه بالشاة، فحكما فيه بالطعام فهو **مخير** بين أن يطعم ذلك الطعام الذي يحكمان به عليه مساكين أو يصوم مكان كل مد يوما. قلت له: أيطعمه بمكة خاصة أم حيث شاء، ويصوم حيث شاء؟ قال: إذا حكما بالهدي فلا يكون إلا بمكة لقوله تعالى: ﴿هديا بالغ الكعبة﴾ [المائدة: ٩٥] ، وما صار إلى الطعام أو إلى الصيام فإنه يفعل ذلك حيث شاء. قلت: أرأيت إن أحب أن يطعم في بلده والطعام عندهم أرخص، أيجزئه أن يخرج المكيلة التي حكما بها عليه؟ فقال: لا، ولكن ينظر إلى قيمة ذلك الطعام بالثمن من الدنانير والدراهم حيث أصاب الصيد ووجب عليه الحكم، يشتري بذلك الثمن طعاما ببلده، قلت: أرأيت إن وجد الطعام ببلده أغلى منه حيث حكم عليه أيجزيه أن يشتري بذلك الثمن الذي باع وإن قل الطعام أم لا يجزيه إلا أن يطعم تلك المكيلة التي حكما بها عليه؟ قال: يشتري بذلك الثمن الذي باع به الطعام الذي حكم به عليه حيث أحب أن يتصدق بالطعام، غلا الطعام بذلك البلد أو رخص، لا شيء عليه إلا ذلك.." (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣٩/٤

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٦٦/٤

"يرثه؟ قال: يرد ما وقف من مالهما إلى ورثتهما يوم ماتا إن مات قبل أن يوالي أحدهما، ثم إن كان ترك مالا وهب له أو ورثه من أمه أو فرض له ورث نصفه بعد خروج فريضة إن كان يرثه ذو فريضة عصبة أبيه [المسلم] ، على قعددهم به، ويبقى النصف الآخر، فإن كان لأبيه الكافر عصبة مسلمون يرثونه ورثوا ذلك النصف وإلا ورثه المسلمون كهيئة المسلم يموت، من أبوه كافر، فيرثه عصبته لأبيه المسلم، وإلا ورثه المسلمون.

قيل لأصبغ: فلو أنهم ثلاثة وطئوها في طهر واحد: مسلم وعبد ونصراني، فحملت، والأمة مسلمة؟ قال: إن قالت القافة إنهم اشتركوا فيه، فإنها تعتق على المسلم والنصراني ولا تعتق على العبد، ويكون للعبد قيمة نصيبه عليهما جميعا. وإنما ألزمنا النصراني العتق؛ لأنه حكم وقع بين مسلم ونصراني، ولو كانت الأمة نصرانية عتق جميعها على الحر المسلم، وقوم عليه نصيب العبد والنصراني.

قال محمد بن رشد: الحكم في الأمة بين الشريكين إذا وطئها أحدهما بإذن شريكه أن يقوم عليه شاء أو أبى، ولا خيار في ذلك لواحد منهما؛ لأن ذلك كالتحليل الذي يلزم القيمة فيه بالوطء على كل حال، وأما إذا وطئها متسورا عليها دون إذنه ولم تحمل فهو مخير، إن شاء قومها عليه وإن شاء تمسك بنصيبه، هذا قوله في المدونة، وهو المشهور في المذهب، وإذا تمسك بنصيبه ولم يقومها عليه منع من الغيبة عليها؛ لئلا يعود إلى وطئها، ويعاقب على ما فعل من ذلك، وإن كان جاهلا لم يعذر بجهله، إلا أن عقوبته أخف من عقوبة العالم، قاله ابن حبيب. وقد قيل: إنها تقوم عليه على كل." (١)

"أشهدكم أني طلقت امرأتي يوما من الدهر، فقد ارتجعها، ثم طلقها بعد تطليقه، ولم يكن شأنه ارتجاعها، هل يكون ذلك له أم لا حتى يرتجعها بعد الطلاق بقول مستقبل؟ قال: هذا مثل الأول، ولا أرى ذلك ثابتا من قوله حتى يرتجعها قبل الطلاق، ولا يكون ارتجاع قبل الطلاق فيما أرى، والله أعلم.

قال محمد بن رشد: وهذا كما قال؛ لأن الرجعة لا تكون إلا بنية بعد الطلاق، لقول الله عز وجل: ﴿لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا﴾ [الطلاق: ١] ، والفرق من جهة المعنى بين الطلاق قبل النكاح، والرجعة قبل الطلاق، أن الطلاق حق على الرجل، والرجعة حق له، فالحق الذي عليه يلزمه متى ما التزمه، والحق الذي له، ليس له أن يأخذه قبل أن يجب له، ولا اختلاف في أنه ليس لأحد أن يأخذ حقا قبل أن يجب له، وإنما اختلفوا في إسقاطه قبل وجوبه، كالشفعة له أن يسقطها قبل وجوبها على اختلاف، وليس له أن يأخذها قبل وجوبها باتفاق، وبالله التوفيق.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٢٥/٤

[مسألة: يكتب إلى امرأته بطلاقها]

مسألة قال: وسمعته يسأل عن الذي يكتب إلى امرأته بطلاقها، فقال: أراه من ذلك في سعة مخيرا، حتى يخرج الكتاب من يده، فإذا خرج من يده، كان عندي بمنزلة الإشهاد، ورأيت أن قد لزمه طلاقها، بمنزلة الذي يكتب كتابا بصدقة، فهو **مخير** فيه حتى يخرج من يده، ينظر ويستخبر، فإذا خرج من يده، كان بمنزلة ما لو أشهد عليه، ورأيت ذلك ماضيا عليه؛ لأن الذي يكتب الكتاب هكذا بشيء هو كتبه يقول: انظر واستخبر فيه، فهو يكتب، وهو يريد النظر والاستخبار، فأنا أرى هذا هكذا، إلا أن يكون حين كتب." (١)

"المبتاع لم يعتقه بحدثان البيع قبل أن يفوت، فليس له إلا ما قال، وأما إذا علم بذلك بعد أن طال الأمر والمبتاع يطأ ويستخدم، فهو **مخير** بين أن يسترجع عبده أو يدعه له ويرجع عليه بقدر ما نقص الشرط من ثمنه على التفسير الذي ذكرناه؛ أما إذا فات فليس له أن يسترجعه، وإنما له أن يرجع عليه بما نقص الشرط من الثمن، أو ببقية القيمة على رواية أصبغ؛ ولا يفوت إلا بالعيوب المفسدة، كذلك في رواية أصبغ؛ وقد قيل إنه يفوت بحوالة الأسواق وهو بعيد؛ لأنه ليس ببيع فاسد.

[مسألة: ابتاع طعاما كيلا فحمله إلى بعض البلدان أو حبسه عنده]

مسألة قال مالك فيمن ابتاع طعاما كيلا، فحمله إلى بعض البلدان أو حبسه عنده، أو باع منه طائفة كيلا، ثم أراد أن يبيع ما بقي جزافا؛ لأنه لا يدري ما حدث فيه من السرقة أو النقصان، قال: لا يبيعه جزافا حتى يكون هو والمشتري فيه سواء، مثل أن يكون للرجل طعام وقد علم كيله فيخرج منه كيلا كثيرا، وينسى ما أخرج، فلا يدري ما أخرج ولا ما بقي؛ أو يخرج منه جزافا كثيرا لا يدري كم بقي منه، فليبعه جزافا إن شاء؛ فأما أن يخرج من الطعام الكثير إردبا أو إردبين، ثم ينسى ذلك فلا يحفظ، أو يخرج قدر ذلك جزافا كثيرا فلا أرى أن يبيع ما بقي جزافا حتى يبين ذلك للمبتاع؛ لأنه كان يعلم ما فيه، إذ لم يخرج منه إلا نحو هذا. قال محمد بن رشد: هذا بين على ما قال لا إشكال فيه؛ لأن." (٢)

"جزافا؛ وأجاز ذلك في سماع أبي زيد في سلال العنب، من أجل أنه يجوز أن يسلف في سلال من العنب بمعيار يكون قدرها كذا وكذا، ولو قال رجل لرجل صبر لي طعامك مما هنا صبرة وأنا أشتريها منك

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٥/٣٧٠

(٢)

جزافا، لما انبغى أن يجوز ذلك، لما فيه من القصد إلى الغرر على قياس ما قلناه.

[مسألة: اشترى دارا على أن فيها ألف ذراع فلم يجد إلا خمسمائة]

مسألة وقال في رجل اشترى دارا على أن فيها ألف ذراع، فلم يجد إلا خمسمائة؛ قال: هو **مخير** بين أن يأخذ الخمسمائة وما يصيبها من الثمن، وبين أن يرد ويأخذ ماله؛ قيل له: فإن اشتراها وفيها بنيان فانهدم البنيان، ثم قاس فلم يجد إلا خمسمائة؛ قال: يلزمه الخمسمائة بما يصيبها من الثمن، وقد قال في كتاب أسد: يكون مخيرا في أخذها كلها بجميع الثمن أو يترك.

قال محمد بن رشد: إنما قال ذلك إذا اشترى دارا على أن فيها ألف ذراع فلم يجد إلا خمسمائة، أنه **مخير** بين أن يأخذ الخمسمائة بما يصيبها من الثمن، وبين أن يرد ويأخذ ماله، وقال: إنه إن كان فيها بنيان فانهدم، لزمته خمسمائة بما يصيبها من الثمن، ولم يكن له خيار في ردها؛ من أجل أن ما نقص من الزرع بمنزلة ما استحق، واستحقاق نصف ذرع الدار إذا لم يكن فيها بنيان كثير، يوجب له الخيار، وليس نقصان نصف ذرع الدار إذا كان فيها بنيان بكثير، إذ قد يكون قيمة البنيان وقيمة البقعة سواء، فإذا نقص من ذرع البقعة نصفه، فكأنه لم يستحق عليه مما اشترى إلا ربعه، وسواء كان البنيان قائما أو انهدم؛ لأن مصيبة ما انهدم من الدار بعد الشراء من المشتري، وهذا على القول بأن شراء الدار أو الأرض أو الثوب أو الخشبة، على أن فيها كذا وكذا، بمنزلة إذا اشترى منها كذا وكذا، وأما على القول بأن ذلك كالصفة لما اشترى وهو أظهر القولين، فهو." (١)

"فسخ الدين في الدين، ويباع ذلك إن كان عرضا بعين وإن كان عينا بعرض ثم يبيع العرض بعين، فإن كان فيه فضل عن الثمن الذي أمره أن يبيع به كان للآمر، وإن كان نقصانا كان على المأمور أن يوفي الآمر تمام الثمن الذي أمره أن يبيع به لتعديه، وإن كان الذي باع به السلعة طعاما نقدا أو إلى أجل أخذ منه الثمن الذي أمره أن يبيع به سلعته فإذا استوفى الطعام بيع، فإن كان فيه فضل كان لصاحب السلعة وليس لصاحب السلعة أن يجيز البيع ويأخذ الطعام، وإن كان نقدا لأنه يدخله بيع الطعام قبل أن يستوفى إذ قد وجب للمأمور المتعدي. واختلف إذ أمره أن يبيع سلعة بعشرة إلى أجل وقيمتها نقدا أكثر من عشرة فتعدى وباعها بعرض إلى أجل فبيع العرض المؤجل هل تكون له قيمة سلعته ما بلغت؟ أو لا يزاد على العشرة التي رضي أن يبيع سلعته بها إلى أجل حسبما يأتي في رسم أوصى بعد هذا؟ وبالله التوفيق.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٧/٤٠٢

[مسألة: يعطي الرجل السلعة يبيعها له بشيء يسميه له فيأخذها لنفسه]

مسألة وسألت ابن القاسم عن الرجل يعطي الرجل السلعة يبيعها له بشيء يسميه له فيأخذها لنفسه، قال: إن وجدها في يديه لم تفت أخذها، وإن فاتت في يديه فإن كان أمره أن يبيعها بشيء من الطعام أو العين أو الذهب والورق فهو **مخير** بين أن يأخذ منه ما أمره أن يبيعها به من الطعام أو العين وبين أن يأخذ قيمتها، وإن كان أمره أن يبيعها بشيء من العروض سوى العين والطعام لم يكن عليه إلا القيمة، وليس له عليه ما أمره به قلت: وما الذي يفوتها في يديه؟ قال: النماء والنقصان واختلاف الأسواق يفوتها وتكون في ذلك كله القيمة.." (١)

"قبل أن يستوفى، ولو أمره أن يبيع بطعام نقدا فباع بأكثر منه إلى أجل أخذ منه العدة التي أمره أن يبيع بها الساعة وترك ذلك إلى أجله فيؤخذ فيدفع إليه ما أخذه منه ويكون الفضل لصاحب السلعة. قال ابن القاسم: لو أن رجلا أمر رجلا يبيع له سلعة بعشرة أرادب قمح إلى أجل فباعها بسلعة نقدا، قال هو **مخير** إن شاء أخذ السلعة التي باع بها، وإن شاء أخذ قيمة سلعته وسقط الطعام الذي أمره أن يبيع به ههنا لأن كل ما أمره أن يبيع به إلى أجل فتعدى فيه وباع بغيره نقدا أو إلى ذلك الأجل فذلك الأجل الذي أمره أن يبيع إليه موضوع ويسقط حين تعدى ويصير كما لو لم يسم له ما يبيع به فباع به بغير ما تباع تلك السلعة به، فإذا كان ذلك أيضا كان رب السلعة مخيرا إن شاء أخذ ما باع به سلعته إن كان نقدا، وإن شاء القيمة، وإن كان أمره أن يبيع سلعته بسلعة سماها إلى شهر فباعها بسلعة غيرها إلى ذلك الأجل فقال: يسقط الأجل الذي أمره أن يبيع إليه وتباع تلك السلعة التي باع بها إلى أجل ويعطاه إلا أن تكون أقل من قيمة سلعته فله القيمة، قلت: أفيخير ههنا؟ قال: لو كان مخيرا لكان حراما ولا يحل لأنه يتحول من دين إلى دين.

قال محمد بن رشد: هذه مسائل [بينة] كلها صحاح على معنى ما في المدونة وغيرها، وقد تقدم في رسم أوله عبد استأذن سيده في تدبير جاريته مسألة من هذا النوع وتكلمنا عليها بما فيه بيان لهذه المسائل. وقوله إنه إذا أمره أن يبيع سلعته بثمن سماه له أو بعرض وما أشبه ذلك فباعها بثمن إلى أجل إنه لا يجوز له أن يجيز البيع ويأخذ الثمن لأنه يتحول من." (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٤١/٨

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٥٣/٨

"دين إلى دين، معناه إذا كانت السلعة قد فاتت، ولو كانت السلعة قائمة بيد المشتري لم تفت لكان ذلك جائزا، وكذلك قال في كتاب محمد بن المواز.

[مسألة: دفع كبشا إلى رجل ليبيعه له ولم يسم له ثمنا فذبحه ثم باعه لحما]

مسألة قيل له: فرجل دفع كبشا إلى رجل ليبيعه له ولم يسم له ثمنا فذبحه ثم باعه لحما بعشرة دراهم إلى أجل، قل: تباع تلك العشرة دراهم بسلعة وتكون له القيمة ههنا قيمة الكبش حيا، قلت له: فإن قال له أنا أريد قيمة اللحم، قال: لا أعرف قيمة اللحم ههنا ولا يكون له إلا قيمة الكبش، قيل له: فإن أمره ببيعه بدينار فذبحه، قال: هو **مخير** إن شاء القيمة وإن شاء الدينار إلا أن تكون القيمة أكثر فله القيمة إن شاء وإن شاء الدينار، وليس هذا بمنزلة ما لو أنه باعه بما أمره به، ذلك ليس له إلا الدينار، وهذا بمنزلة ما لو أعطيته ثوبا يبيعه بدينار فوهبه أو تصدق به فهو **مخير** إن شاء القيمة و إن شاء الدينار إذا فات الثوب، وهو بمنزلة ما لو اشتراه لنفسه من نفسه فذلك ليس ببيع، وصاحبه يرده إن شاء إن لم يفت، فإذا فات كان مخيرا في الثمن الذي أمره به أو القيمة.

قال محمد بن رشد: إذا لم يسم له ثمنا فسواء باع الكبش بعشرة دراهم إلى أجل أو ذبحه فباع لحمه بعشرة دراهم إلى أجل؛ لأن قيمة الكبش هي التي تجب عليه بالتعدي في البيع وإن لم يذبحه، وإنما لم ير له قيمة اللحم لأن قيمته إذا زادت على قيمة الكبش بعمله فليس له أن يجيزه ذلك كمن تعدى على كبش رجل فذبحه ثم أكله فليس لصاحبه أن يضمنه قيمة لحمه وإنما له قيمة كبشه، ولو وجد اللحم بيده قبل أن يفوته لكان له أن يأخذه مذبوحا إن شاء في المسألتين جميعا، وأما إذا سمى له ثمنا فإنما جعل له الأكثر من الدينار الذي سمى له أو القيمة لأن التعدي في البيع إلى." (١)

"أجل يوجب عليه الدينار الذي سماه، والعدى في الذبح يوجب عليه قيمة الكبش. وقوله: وليس ذلك بمنزلة ما لو باعه بما أمره به، يريد بعد أن ذبحه لأنه إذا باعه بما أمره به فلم يضره ذبحه إياه، وأما قوله: وهو بمنزلة ما لو اشتراه لنفسه من نفسه فقد مضى القول عليه موعبا في رسم استأذن فلا معنى لإعادته.

[مسألة: أعطاه عشرة أرادب قمح يبيعها له بعشرة دنانير فباعها بسلعة]

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٥٤/٨

مسألة ولو أنه أعطاه عشرة أرادب قمح يبيعها له بعشرة دنانير فباعها بسلعة كان مخيرا إن شاء السلعة التي باع بها وإن شاء مكيلة قمحة، قال ابن القاسم [وكذلك] لو أن رجلا دفع إلى رجل عشرة دنانير يشتري له بها عشرة أرادب قمح فاشترى له بها عدسا فقال: هو **مخير** إن شاء العدس وإن شاء فدنانيره التي دفع إليه وليس له الطعام ههنا، وليس له في العين تعد لو أنه أعطاه دنانير يشتري له بها دراهم فاشترى له بها غيرها لكان مخيرا إن شاء ما اشترى، وإن شاء الدنانير التي دفع إليه، وليس له الدراهم التي أمره بها أيضا ههنا. ومما يبين لك ما فسرنا أنه ليس على من استهلك طعاما أو دنانير أو عينا لرجل تعدى عليه فاستهلكها إلا مثل ذلك في عدده ومكيلته، وليس ذلك بمنزلة العروض، إنما عليه في العروض كلها القيمة؛ لأن العروض والحيوان لا يوجد مثلها، والدنانير والدراهم والطعام يوجد مثله.

قال محمد بن رشد: قد بين في هذه الرواية وجه الفرق بين أن يأمره أن يبيع طعاما له بدنانير فيبيعه بما لم يأمره به، أو يأمره أن يشتري بدنانير له طعاما فيشتري له بها غير ما أمره، وبين أن يأمره أن يبيع سلعة." [١]

"طعاما فاشترى سلعة، فصاحب الدنانير **مخير** إن شاء السلعة وإن شاء الدنانير. وإن أعطاه قمحا يبيعه بدنانير فاشترى به سلعة فهو **مخير** إن شاء السلعة وإن شاء القمح؛ لأن القمح بمنزلة الدنانير.

قال محمد بن رشد: هذه مسألة قد مضت في رسم أوصى متكررة ومضى القول عليها فلا معنى لإعادته، وبالله التوفيق.

[مسألة: بعثت ببضاعة مع رجل وقلت له لا تفارق حقويك فجعلها في عيبته]

مسألة [قال عيسى] : قال أبو محمد المخزومي سألت مالكا فقلت له: إني بعثت ببضاعة مع رجل وقلت له لا تفارق حقويك فجعلها في عيبته فذهبت، فقال لي: هو ضامن.

قال محمد بن رشد: هذا كما قال؛ لأن كون البضاعة مشدودة على حقويه أحصن لها من كونها في عيبته. فإذا دفعها إليه على ألا تفارق حقويه فجعلها في عيبته وجب عليه ضمانها إن تلفت لأنه لم يرض أن تكون في عيبته. ولو أعطاها له على أن يجعلها في عيبته فشدها على حقويه فتلفت لم يلزمه ضمانها؛ ولو لم يشترط عليه في أمرها شيئا فشدها على حقويه لم يضمن، ولو جعلها في عيبته لضمن إن كانت البضاعة يسيرة مثلها يشد على الحقوين ولا يجعل في العيبة.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٨/١٥٥

[الرجل والمرأة يوكلان وكيلا يخاصم عنهما]

ومن كتاب الجواب وسأله عن الرجل والمرأة يوكلان وكيلا يخاصم عنهما فإذا وجه القضاء عليه ذكر أو ذكرت أنه لم يخاصم بحجتهما أو أن حجتهما غير ما كان يخاصم به ولا يعلم أنهما علما بما كان يخاصم به أو لعلهما غائبان.." (١)

"ولا يكون له في ولدها شيء على معنى ما قاله في رسم العتق بعد هذا ونص عليه فيما يأتي في سماع سحنون. فهو **مخير** على قول مالك الأول بين هذه الأوجه الثلاثة؛ وعلى قوله الثاني بين الوجهين، وهما أن يأخذ قيمتها يوم الحكم وقيمة ولدها، وأن يأخذ قيمتها يوم وطئها ولا يكون له في ولدها شيء؛ وعلى قوله الثالث ليس له إلا قيمتها يوم وطئها ولا شيء له في ولدها. وقد قال في رسم العتق بعد هذا إنه بالخيار بين أن يأخذها وقيمة الولد أو يسلمها إليه بقيمتها، يريد يوم وطئها ولا شيء له في ولدها على ما نص عليه في سماع سحنون بعد هذا، يريد وبين أن يأخذ قيمتها يوم الحكم وقيمة ولدها على ما قاله في هذا الرسم؛ لأنه سكت في رسم العتق عن التخيير في هذا الوجه، كما سكت في هذا الرسم عن التخيير في أن يضمنه قيمتها يوم وطئها ولا يكون له في ولدها شيء بما زاد في كل رسم منهما على الآخر مفسرا له ومبينا لمراده فيه. وقد كان من أدركنا من الشيوخ يحملون الكلام على ظاهره من أنه اختلاف من القول، فيقولون ليس له على ما في هذا الرسم أن يسلمها إليه بقيمتها يوم وطئها دون أن يكون له في ولدها شيء. ولا له على ما في رسم العتق أن يأخذ قيمتها يوم الحكم وقيمة ولدها. وليس ذلك عندي بصحيح، بل الروايات في هذا تفسر بعضها بعضا.

وأما قوله في هذا الرسم إنه يخير في الجارية التي في يديه التي حملت منه إن شاء دفعها إليه بعينها ولا شيء عليه في ولده منها، وإن شاء دفع قيمتها يريد يوم الحكم فذلك له، فإنه خلاف نص ما في رسم العتق بعد هذا أن الذي بعث بها بالخيار إن شاء ردها وقيمة ولدها، وإن شاء أخذها بقيمتها، يريد ويؤدي مع ذلك قيمة ولدها. فوجه إسقاط قيمة الولد عن المبعوث إليه الجارية ردها أو رد قيمتها على ما في هذا الرسم هو أن صاحبها لما بعث بها إليه وسلطه على وطئها فقد رضي بإسقاط حقه فيما يكون في وطئه إياها من ولد. ووجه ما في رسم العتق من أن على المبعوث إليه الجارية قيمة ولدها ردها أو رد قيمتها هو أن الباعث لها مستحق لها أيضا من عند المبعوث إليه، فوجب أن يكون له قيمة ولدها." (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٨/١٧٦

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٨/١٧٩

"في العيب شيئا.

قال عيسى: وسألت ابن القاسم عن هذا فقال: ذلك رأيي لم يكن قول ابن القاسم في كتاب سحنون.

قال محمد بن رشد: الزيادة في الرقيق في الرد بالعيب تنقسم على قسمين: زيادة في الحال، وزيادة في العين، فأما الزيادة في الحال مثل العبد والجارية يتخرجان أو يتعلمان الصناعات أو يفيدان الأموال، فهذا لا اختلاف فيه أنه ليس بفوت، والمشتري **مخير** بين أن يرد أو يمسك ولا شيء له؛ وأما الزيادة في العين، فتنقسم على ثلاثة أقسام: زيادة الولد، وزيادة الكبر، وزيادة السمن.

فأما زيادة الولد ففيها قولان؛ أحدهما: أن ذلك ليس بفوت وهو **مخير** بين أن يرد الجارية وولدها إن كانوا على ما قال في هذه الرواية، أو يردها ويجمع ثمنهم إن كان قد باعهم، على ما قال في رسم باع شاة من سماع عيسى، وبين أن يسمك ولا شيء له؛ والثاني: أنه فوت يكون فيه مخيرا بين أن يرد ويرد الأولاد أو ثمنهم إن كان باعهم وبين أن يسمك ويرجع بقيمة العيب، قاله ابن القاسم في سماع موسى بن معاوية إذا كان قد باع الأولاد، ولا فرق بين أن يبيعهم أو يكونوا قياما على هذا القول، كما لا فرق بين ذلك في القول الأول، وأصبغ يقول: إنه إذا باع الأولاد رد الأم وأخذ حصتها من الثمن كأن البيع وقع عليها معهم يوم ولدوا، وهو بعيد.

وأما زيادة الكبر ففيها أيضا قولان؛ أحدهما: أن ذلك فوت يكون المبتاع فيه مخيرا بين أن يرد أو يمسك ويرجع بقيمة العيب، وهو قول ابن حبيب في الواضحة وحكاه عن مالك؛ والثاني: أنه فوت يوجب له الرجوع بقيمة العيب، وليس له أن يرده إلى البائع إلا أن يرضاه، وهو الذي في المدونة، ولا فرق بين زيادة الولد، وزيادة الكبر فيحمل كل واحد منهما على صاحبه، ويدخل فيه من الاختلاف ما دخل فيه، فيكون في زيادة الولد ثلاثة أقوال وفي زيادة الكبر ثلاثة أقوال.

وأما زيادة السمن في الجواري فلم يره ابن القاسم فوتا إلا أن فيه أيضا قولين؛ لأن ابن حبيب يراه فوتا يوجب التخيير للمبتاع بين أن يرد أو يمسك ويرجع بقيمة العيب، ويدخل فيه القول الثالث بالمعنى، والله الموفق.." (١)

"دلسه البائع أو لم يدلسه فهو **مخير** إن شاء ردها وأخذ الثمن الذي ابتاعها به ولا شيء له في زيادتها، وإن شاء أمسكها ولا شيء له في العيب، وأما إذا نقصت بعجف أو دبر أو نقصان بدن فإنه يقال

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٨/٢٦٠

له: إن شئت فردها ورد ما نقصها العجف أو العيب الذي أصابها عندك وخذ الثمن، وإن شئت فأمسك وخذ قيمة العيب الذي وجدت بها، والتدليس وغير التدليس في ذلك سواء.
قال محمد بن رشد: أما هزال الذكور من الرقيق وسمنهم فلا اختلاف في أن ذلك ليس بفوت، وأما سمن الجواري منهن وعجفهن فلم يختلف قول مالك وابن القاسم في أن ذلك ليس بفوت، ورأى ذلك ابن حبيب فوتا، يكون بذلك مخيرا بين أن يرد أو يمسك ويأخذ قيمة العيب.
واختلف قول مالك في سمن الدواب، فمرة رآه فوتا يكون المبتاع فيه مخيرا بين أن يرد أو يمسك ويرجع بقيمة العيب، ومرة لم يره فوتا، وقال: إنه ليس له إلا الرد، واختيار ابن القاسم أن ذلك فوت، وقع ذلك له في رسم أوصى بعد هذا، ولم يختلفوا في هزال الدواب أنه فوت يكون به مخيرا بين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب، وبين أن يرد ويرد ما نقصه الهزال، فهذا تحصيل الاختلاف في هذه المسألة، وبالله تعالى التوفيق.

[عدا على غلام فخصاه فزاد في ثمنه]
ومن كتاب العرية قال ابن القاسم: من عدا على غلام فخصاه فزاد في ثمنه، قال: يقوم على قدر ما نقص منه الخصاء.
قال محمد بن رشد: يريد إن لم يرد تضمينه واختار حبسه، ومعنى قوله: على قدر ما نقص منه الخصاء، أي ما نقص منه عند غير أهل الطول من الأعراب وشبههم الذين لا رغبة لهم في الخصيان.
وقال سحنون: معناه أن ينظر إلى عبد دنيء ينقص من مثله." (١)

"أخرى، أو يمسكها حتى ينقضي مجلس المناداة، وهو **مخير** في أن يمضيها لمن شاء ممن أعطى فيها ثمنا، وإن كان غيره قد زاد عليه.
هذا الذي أحفظ في هذا من قول الشيخ أبي جعفر بن رزق – رحمه الله –، وهو صحيح في المعنى؛ لأن حق صاحب السلعة أن يقول للذي أراد أن يلزمها إياه، إن أبى من التزامها، وقال له: بع سلعتك من الذي زاد علي فيها؛ لأنك إنما طلبت الزيادة وقد وجدتها: أنا لا أحب معاملة الذي زاد في السلعة عليك، وليس طلبي الزيادة فيها، وإن وجدتها إبراء مني لك فيها. فمعنى قول ابن القاسم: أرى البيع لهما لازما، وأراهما شريكين فيها، إذا أسلم البائع السلعة لهما، ولم يكن له اختيار في أن يلزمها أحدهما دون صاحبه. وكذلك قال أصبغ: إنها للأول، معناه إذا قال: قد أمضيتها لمن هو منكما أحق بها.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣١١/٨

وقول ابن القاسم هو القياس؛ لأن الأول لا يستوجب السلعة بما أعطى فيها إلا أن يمضيها له صاحبها. وكذلك ال ثاني فلا مزية فيها لأحدهما على الآخر. وقول أصبغ استحسان. والوجه فيما ذكره من أنه إنما طلب الزيادة لا ما قد أعطى فيها، فالاختيار له ألا يقبل الزيادة. فإذا قبل من الثاني مثل ما أعطاه الأول كانا في وجه القياس سواء. وقد مضى من معنى هذه المسألة في آخر أول رسم من سماع أشهب، من كتاب العيوب، وبالله التوفيق.

[حمل شيئا فصدم أو رمي فانكسر ما عليه]

ومن كتاب العتق وقال ابن القاسم في حمال حمل شيئا: إنه إن صدم أو رمي فانكسر ما عليه، فالذي رماه أو صدمه ضامن لما عليه، وللأجير أجرته، ويسيره فيما بقي.." (١)

"المحامل؟ قال: نعم، قيل له: فإن أراد الحمال أن ينقل تلك الإبل ويديلها بينهم، وأبى ذلك أصحاب الأحمال والمحامل.

قال: لا يكون ذلك للجمال إلا عن رضا من أصحاب الحمولة والمحامل (وهذا في الكراء المضمون وغيره سواء، وكل واحد من أصحاب الحمولة والمحامل) أولى بما في يديه من غيره.

قلت: فلو أن الحمال احتاج فأراد أن يتسلف من بعض الحمولة على أن يرهنه ما بيديه من الإبل أيجوز ذلك؛ وتراه رهنا مقبوضا؟ قال: نعم، ألا ترى إلى قول مالك في الجمال يفلس أن كل واحد منهم أولى بما تحته من غيره من الغرماء ومن أصحابه.

قال محمد بن رشد: وهذا كما قال، إن الجمال إذا فلس فالمكتري منه كراء مضمونا أحق بالجمل الذي أسلم إليه لركوبه، أو لحمل متاعه من غيره من المكترين ومن الغرماء، ومثله في رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم من كتاب المديان والتفليس، وفي الرواحل والدواب من المدونة للعلة التي ذكرها م ن أنه إذا أسلم إليه، فكأن كراءه وقع عليه، إذ ليس له أن يعوضه منه بغيره، فصار كالرهن بيده، فوجب أن يكون أحق به، وهذا إذا كان قد نقد، وأما إذا لم يكن نقد فهو **مخير** بين أن ينقد ويكون أحق بالجمل، وبين أن يفسخ الكراء عن نفسه ويكون أحق بما عليه.

ولو فلس الجمال قبل أن يسلم إليه الجمل كان إسوة الغرماء إن." (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٤٧٦/٨

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٠٠/٩

"لجميع الكراء، وهو أصل قد اختلف فيه قول مالك على ما مضى في رسم حلف من سماع ابن القاسم، وسواء في ذلك كله كان بزيادة أو بغير زيادة إلا أن تكون الزيادة من المكري على اختلاف حسبما ذكرناه، وبالله التوفيق.

[مسألة: زيادة حمل أدى إلى عطب البعير بدون علم صاحبه]

مسألة وقال في رجل اكترى بعيرا له من رجل يحمل عليه فزاد على حمله ما يعطب في مثله، ثم رد البعير إلى صاحبه وقد أنقصه وأهزله، فلما رأى صاحبه نحره، ثم علم بعد بزيادة الرجل وعطب البعير إلى صاحبه من ذلك، فما ترى؟

قال ابن القاسم: ينظر إلى قيمة البعير يوم أتى به، وينظر إلى فضل ما بين قيمته يوم تعدى ويوم رده إليه، فيكون صاحب البعير مخيرا إن أحب أن يرجع بفضل ما بين القيمتين فذلك له، وإن أحب أن يكون له الكراء ما تعدى مما زاد فذلك له، وذلك أن مالكا قال في الرجل يكتري من الرجل بعيره على حمولة فيزيد عليها فيعطب – قال: إن كانت تلك الزيادة لا يعطب في مثلها فليس له إلا كراء ما زاد مع الكراء الأول، وإن كان يعطب في مثلها فهو **مخير** في قيمة البعير يوم تعدى، أو كراء ما زاد، فمسألتك إذا نحره قبل أن يعلم فله فضل ما بين القيمتين، أو كراء ما زاد إن أحب، ورواها أصبغ.

قال محمد بن رشد: قد مضت هذه المسألة متكررة في سماع أبي زيد من كتاب كراء الدور والأرضين، وتقدم القول عليها هناك فلا معنى لإعادته، وبالله التوفيق.." (١)

"عطبت.

وقد قال أبو إسحاق التونسي: إنه لا فرق بين الموضعين على التحقيق؛ لأنه إنما أذن له في تسييرها على صفة فوجب أن يضمنها إذا سيرها على غير الصفة التي أذن له في تسييرها عليها، وهو **مخير** بين أن يضمنه القيمة أو يأخذ منه كراء ما زاد في المسافة بالغة ما بلغت، أو كراء الزيادة بالغة ما بلغت بأن يقوم كراء الحمل دون زيادة وبالزيادة، فيكون له عليه ما بين القيمتين إن أراد أن يترك تضمينه، قاله في المدونة وغيرها، وبالله التوفيق.

[مسألة: الرجل يريد أن يعقب الرجل في شق محمله ويأبى الحمال]

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١١٨/٩

مسألة وقال، في الرجل يريد أن يعقب الرجل في شق محمله ويأبى الحمال ذلك، قال: ذلك له إذا حمل مثله وليس للحمال أن يمنعه.

قال أصبغ: إن أعقب راكبا مريحا، كان ذلك له؛ لأنه مثله، وإن أعقب ماشيا فليس ذلك له؛ لأن ركوبهما مختلف، هو يكون أضر على البعير وأثقل عليه.

قال محمد بن رشد: الظاهر من قول ابن القاسم أن له أن يعقب ماشيا إذ لا غرض لأحد في أن يعقب راكبا، وقول أصبغ هو القياس، ووجه ما ذهب إليه ابن القاسم أن ذلك أمر معروف قد جرى عليه الناس، فكأن الكري قد دخل عليه، وذلك إذا فعله المرة بعد المرة في الفرط على ما جرت به العادة، وكذلك قال مالك في كتاب ابن المواز: إذا كان عقبة بعد العقبة، وبالله التوفيق.

[: اختلاف المتكاريين في محل انتهاء الكراء]

ومن كتاب سلف دينارا في ثوب إلى أجل وقال في الذي يتكارى من الرجل، فيختلفان، فيقول الكري:." (١)

"من مذهب ابن القاسم.

وأما قول ابن القاسم: إنه لا يكون شريكا معه فيها، وإنما عليه نصف قيمة الدابة فاتت أو لم تفت؛ يريد يوم الحكم، وإلى هذا ذهب أبو إسحاق التونسي. وقيل: إنه القياس، فمعناه إذا كانت الدابة قائمة لم تفت، إن ذلك من حق المشتري للدابة من أجل الضرر الداخل عليه في مشاركة البائع له فيها، وأما إن أبى من ذلك، فليس للبائع إلا أن يشاركه فيها، وقد قيل: إن ذلك ليس له، وهو **مخير** إذا شاركه البائع فيها، بين أن يمسك باقيها أو يرده، فينفسخ البيع، وهو قول ابن القاسم في سماع يحيى، من كتاب الشفعة.

وقد قيل: إن البائع يشاركه في الدابة، شاء أو أبى، ولا خيار له في رد ما فيها ورد البيع، وهو قول أشهب، فهي أربعة أقوال ترجع في التحصيل إلى قولين؛ أحدهما: أن من حق المشترى للدابة ألا يشاركه البائع فيها، وإن كانت قائمة لم تفت للضرر الداخل عليه بالشركة. والثاني: أن ذلك ليس من حقه، وللبائع أن يشاركه فيها شاء أو أبى. واختلف على القول بأن ذلك من حقه، هل تكون عليه القيمة يوم البيع أو يوم الحكم؟ واختلف بأن ذلك من حقه، هل يكون له رد الباقي إذا شاركه البائع أم لا؟ والقياس قول أشهب: إن للبائع أن يشاركه فيها، وأنه ليس له أن يرد باقيها؛ لأن استحقاق بعضها عليه ليس من سبب البائع، وإنما هو من

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٢١/٩

سببه، بخلاف من اشترى دابة، فاستحق عليه بعضها، إن له ردها على البائع قولا واحدا؛ لأن الاستحقاق من سببه.

ووجه رواية يحيى أن رجوع البائع عليه ببعض الدابة التي اشترى منه، استحقاق منه لبعضها، فوجب أن يكون له رد بقيتها، كما لو استحقها غيره. والقول الأول أصح؛ لأنه إذا استحقها غيره، فللبائع في ذلك سبب؛ لأنه أدخله فيها، وباع منه ما ليس له، وإذا استحقها البائع، فلا سبب له في ذلك، بل السبب في ذلك للمبتاع، فوجب ألا يكون له عليه رجوع. والقول بأنه يرد باقيها عليه، وإن لم يكن له سبب في استحقاق ما استحق منها، هو على قياس قوله في كتاب كراء الدور من المدونة في الذي يكتري الحمامين، والحانوتين، فينهدم أحدهما؛ أن له أن يرد الباقي إذا كان." (١)

"لا يجوز لهما أن يقسماه على الكيل؛ لأنه إنما يباع على ملكهما، فلا فرق في ذلك بين الثمن والمثمون، هذا وجه القول باختصار، في هذه المسألة، وقد أفردنا الكلام عليها في مسألة مشخصة، استوعبنا فيها جميع وجوهها لمن سأل ذلك من نبلاء الطلبة، فهي تبين هذه لمن شاء أن يتأملها، والله الموفق.

[مسألة: جارية بين رجلين تعدى عليها أحدهما فباعها ففاتت عند المبتاع]

مسألة قال ابن القاسم في جارية بين رجلين تعدى عليها أحدهما فباعها، ففاتت عند المبتاع بحمل أو عتق؛ أن شريكه إن شاء رجع على المبتاع بنصف القيمة، فإن فعل رجع المبتاع على البائع بنصف الثمن، ليس عليه غير ذلك، وإن شاء ترك المبتاع ورجع على البائع، فكان مخيرا عليه في نصف الثمن الذي باع به، أو نصف القيمة، أي ذلك شاء ألزمه إياه، وإن فاتت بيد المبتاع ببيع، لم يكن على المبتاع إلا نصف الثمن الذي باعها به، أو يرجع المتعدي فيكون مخيرا في نصف الثمن الذي باع به، أو نصف القيمة يوم باعها.

فإن ماتت لم يكن له على المشتري بشيء، ورجع على البائع، فكان مخيرا عليه في نصف الثمن أو نصف القيمة، فإن فاتت بنماء أو نقصان، ولم تحمل ولم تعتق، فهو مخير، إن شاء أخذ نصفها، وإن شاء أسلمها، واتبع المتعدي بنصف الثمن، وليس له إلى القيمة سبيل؛ إذا وجدها بحالها أو أفضل حالا، فإن فاتت بنقصان فهو مخير، إن شاء أخذ نصفها من المشتري، وليس له عليه قيمة، وإن شاء تركها واتبع المتعدي بنصف الثمن، أو نصف القيمة، وذلك أنها حالت عن حالها.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٦٩/١١

قال محمد بن رشد: هذه مسألة صحيحة بينة على معنى ما في المدونة وغيرها، أوجب للشريك المستحق لنصف الجارية على المبتاع؛ لما أفاتها." (١)

"بالثمن، وبين أن يأخذ قيمته من الغاصب، أو ثمنه الذي باعه به، وإذا قطعه خطأ لم يكن له إلا قيمته على الغاصب، أو يأخذه مقطوعا، ولا شيء له في القطع على الغاصب ولا على المشتري.

قال الإمام القاضي: قوله: إن الغاصب إذا قطعه عمدا أو خطأ، فسيده **مخير** بين أن يأخذ قيمته، يريد يوم الغصب، وبين أن يأخذ وما نقصه القطع، يريد يوم الجناية، هو قول ابن القاسم في المدونة. والوجه في ذلك، أنه بالخيار بين أن يطالبه بحكم الغصب، فلا يكون له عليه إلا قيمته يوم الغصب، وبين أن يسقط عنه حكم الغصب ويطالبه بحكم الجناية، فيكون له أن يأخذ العبد، وما نقصه القطع يوم الجناية، وإذا أسقط عنه حكم الغصب، وطالبه بحكم الجناية، فيدخل في ذلك الاختلاف، فيمن تعدى على ثوب رجل فحرقه، فإن كانت الجناية يسيرة، كقطع الأنملة، وطرف الأذن أخذ عبده، وما نقصه قولا واحدا، وإن كانت الجناية كثيرة كقطع يد أو رجل أو ما أشبه ذلك، فقيل: ليس له أن يأخذه وما نقصه، وقيل: هو **مخير** بين أن يأخذه وما نقصه، وبين أن أخذه ويضمنه قيمته.

وقيل: هو **مخير** بين أن يأخذه ولا شيء له، وبين أن يضمنه قيمته يوم الجناية، وكذلك إذا قتله الغاصب على قياس هذا القول، له أن يسقط عنه حكم الغصب، ويضمنه قيمته يوم الجناية، وهو نص قول ابن القاسم في رواية ابن أبي جعفر الدمياطي عنه: إنه **مخير** في قيمة العبد يوم اغتصبه، أو في قيمته يوم قتله، خلاف ما لابن القاسم في المدونة، من أن الغاصب إذا قتل العبد، فليس لسيده إلا قيمته يوم الغصب، فالقولان قائمان من المدونة على هذا التأويل الذي ذكرناه، وقد تأول ما في المدونة من قوله: إن." (٢)

"شيء معروف ولا محدود، ولا شيء بعينه، والمشهود عليه منكر لذلك، فشهادتهم ساقطة، لا يقطع عليه بشيء.

قال محمد بن رشد: وقعت هذه المسألة في المجموعة لابن القاسم بعينها على نصها، وزاد فيها، قال: ولو شهدوا على الأرض، ولم يثبتوا الحوز، فذكر نص رواية يحيى عنه في كتاب الاستحقاق حرفا بحرف، فبان بهذا أنه فرق بين المسألتين، وأن رواية عيسى هذه ليست مخالفة لرواية يحيى المذكورة، ولا لرواية أصبغ

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١١/٢٤٥

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١١/٢٤٨

من هذا الكتاب، وأما رواية أصبغ، فهي مخالفة لرواية يحيى. وقد قيل: إنه لا فرق بين المسألتين، وأن الخلاف داخل في مسألة رواية عيسى هذه.

وقد مضى تحصيل هذه المسألة في رسم المكاتب، من سماع يحيى، من كتاب الاستحقاق، فلا معنى لإعادته، وبالله التوفيق.

[غصب جارية فباعها في سوق المسلمين فاتخذها المشتري ثم تستحق]

من نوازل سئل عنها عيسى بن دينار قال عيسى: من غصب جارية فباعها في سوق المسلمين، فاتخذها المشتري، ثم أتى ربها فاستحقها، فإنه **مخير** على الغاصب في وجهين، وعلى المشتري في وجهين، إن شاء أخذ من الغاصب قيمتها يوم غصبها، وإن شاء فالثمن الذي باعها به، فإن أخذ الثمن أو القيمة مضت الجارية للمشتري، فإن أبى المستحق، أخذ القيمة أو الثمن من الغاصب، فهو **مخير** على المشتري، إن شاء أخذ منه جاريته، وإن شاء ترك الجارية وأخذ منه قيمتها وقيمة الولد، فإن أخذها وقيمة ولدها، أو أخذ قيمتها وقيمة ولدها رجع المشتري على البائع بالثمن الذي دفع إليه فقط، ولا يرجع عليه للولد بشيء، وإن ماتت الأم عند المشتري، فأراد المستحق أن يأخذ منه قيمتها، وقيمة ولدها، فليس ذلك له، وإنما له عليه قيمة." (١)

"دينار في هذه الرواية.

والثامن: مثل القول السابع غير أنه لا يتبعه بنصف قيمة الولد، وهو قول ابن القاسم في هذه الرواية.

وقول عيسى بن دينار: إنه إن اختار أن يأخذ من الجارية قدر نصيبه فليس له مما نقصها الحمل والوطء قليل ولا كثير، هو مذهب أشهب وقول ابن القاسم في كتاب الحدود في القذف من المدونة، خلاف المشهور من مذهبه في أن من جنى على رجل في ثوبه جناية كثيرة فهو **مخير** بين أن يضمنه قيمته وبين أن يأخذه وما نقصته الجارية.

وأما قول ابن القاسم إنه إذا ضمنه قيمة نصيبه فليس له مما نقصها الوطء قليل ولا كثير فلا يستقيم، وهو كلام وقع على غير تحصيل، إذ لا يصح أن يضمنه قيمة نصيبه معيبا بعيب الوطء، وإنما يضمنه إياه سالما منه، وإنما ضمنه إياه سالما منه فقد حصل على ما نقصها الوطء. وهذا بين وبالله سبحانه وتعالى التوفيق.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٢٥٥/١١

[: إذا دفع إليهما المال يعملان به جميعا فهما شريكان في العمل به]

ومن كتاب أوله إن أمكنتني قال عيسى: وكتب إليه يسأل: عن رجل دفع إلى رجلين مالا يعملان به جميعا فمات أحدهما وأقر دافع المال أن الحي منهما قد دفع إليه شطر ذلك القراض، هل يلزم ذلك الحي شيء مما على الميت إن كان الميت لم يدع وفاء أو يلزم الميت إن كان الحي مفلسا في ماله شيء مما على الحي؟

فقال ابن القاسم: أرى كل واحد منهما ضامنا لما على صاحبه إلا أن يكونا ادعيا هلاكها أو يدعيه أحدهما فيحلف على ذلك، وإن لم يدعيا هلاكا فإنما هو تفويض من أحدهما إلى صاحبه فهو ضامن إلا أن يكونا لم يفرطا فلا ضمان عليهما، وإنما يلزمهما الضمان فيما فوض أحدهما إلى." (١)

"دينارا، إلا أن يشاء، وليس للواهب على الموهوب له أكثر من قيمته. قال عيسى: قال ابن القاسم: إنما هذا إذا فاتت أو نقصت، فأما إذا لم تفت، وكانت قائمة بعينها، وهي على حال ما وهبها أو أفضل، فهو **مخير** بين أن يأخذ ما أشبه، وبين أن يأخذ هبته، وليس النمل في الهبة فوتا، وإنما الفوت فيها النقصان.

وذهب مطرف إلى أن الواهب أحق بهبته، وهو بالخيار فيها ما لم يرض، وإن فاتت حتى يفوت موضع الرد فيها بموت وما أشبه ذلك، فحينئذ تلزمه القيمة، ولا يكون لواحد منهما في ذلك خيار، وروي ذلك عن مالك، وهو معنى حديث عمر. وروى ابن الماجشون، عن مالك: أن الهبة للثواب إذا قبضت، لزم الموهوب له فيها القيمة بالقبض، ولم يكن فيها رد ولا استرداد، إلا عن تراض من الواهب والموهوب له، زادت أو نقصت، أو كانت على حالها، وهو قول رابع في المسألة.

وقوله: إن الهبة للثواب إذا كانت جارية فوطئها الموهوب له، إن وطأه إياها فوت يلزمه قيمتها -صحيح، لا اختلاف فيه؛ لأن وطأه إياها على مذهب ابن القاسم رضا منه بالقيمة، فليس له أن يردها، ولا للواهب أن يستردها، إذ قد كان يلزمه أخذ القيمة فيها قبل أن يطأها الموهوب له. وقال مطرف وابن الماجشون وأصبغ: إن الغيبة عليها فوت فيها، وإن لم يطأ، تلزمه بها القيمة فيها، ولا يصح الرد فيها وإن لم تحمل؛ لأن ذلك ذريعة إلى إحلال الفرج بغير ثمن.

وأما قوله في التفليس: إن الواهب أحق بهبته، إلا أن يشاء الغرماء أن يدفعوا إليه قيمتها يوم الهبة، فقد مضى الكلام على ذلك وتوجيه الاختلاف فيه في أول سماع ابن القاسم من هذا الكتاب، فلا معنى لإعادته.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣٧٣/١٢

[مسألة: وهب لرجل مريض هبة ولا مال له غيرها]

مسألة

قال: وسألته عن رجل مريض، وهب لرجل مريض هبة ولا مال له غيرها، فقبضها الموهوب له وهو مريض، فوهبها للواهب،." (١)

"المسائل كلها أن ينفد ذلك على غير الذي قصده بصدقته من غير وجوب، وأخفها الرجل يلقاه بعض إخوانه أو أقاربه فيسأله أن يصله، وتليها الرجل الأجنبي يلقاه الرجل فيذكر له حاجته فيعده أن يعطيه، وتليها الرجل يأمر بالشيء للسائل يسمعه فيوجد قد ذهب، وتليها أن يوجد فلا يقبل وهو أشهدها على ما وقع في النوادر، وهذا إذا لم تكن له نية إن لم يجده في أن يصرفه إلى ملكه أو يبتله لغيره، وأما إن كانت له نية فله نيته، وبالله التوفيق.

[: استعار ثوبا يوما أو يومين أو أياما مسماة ثم تعدى فلبسه أكثر مما استعاره]

ومن كتاب باع غلاما وسئل: عمن استعار ثوبا يوما أو يومين أو أياما مسماة ثم تعدى فلبسه أكثر مما استعاره، قال: يلزمه ما نقص من قيمتها بعد الأيام التي استعار إليها وإن كان قد أخلقه رده وما نقص من ثمنه بعد تلك الأيام التي استعاره إليها.

قال محمد بن رشد: المعروف من قوله أن صاحب الثوب **مخير** إذا أخلقه إن شاء أخذ ثوبه وما نقصه اللباس، وإن شاء أخذ قيمته يوم تعدى عليه، وقال أشهب: إنما هو **مخير** بين أخذ ثوبه ولا شيء له غيره، أو يأخذ قيمته يوم تعدى عليه، وقد روي عن ابن القاسم مثل قول أشهب، والقولان قائمان من المدونة، وما هاهنا أيضا يقوم من قوله في المدونة: وقد كان مالك يقول: يغرم ما نقص ولا يفرق بين قليل من كثير، فهي ثلاثة أقوال في الفساد الكثير، ولا اختلاف في الفساد اليسير: أنه ليس عليه إلا ما نقصه بعد الرفق، وبالله التوفيق.." (٢)

"القاسم: فإن وطئ لزمته الجارية بجميع الثمن، ولا يعدى على البائع بشيء؛ لأنه لما وطئ فقد ترك ما جعل له، وأما إذا باع منه على أن لا نقصان عليه فلا يجوز، واختلف إذا وقع، فقيل: إنه بيع فاسد،

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٤٧٨/١٣

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣٢١/١٥

ويحكم له بحكم البيع الفاسد، وقيل: إنه ليس ببيع فاسد، وإنما هي إجارة فاسدة، وسيأتي القول على هذا في موضعه من كتاب العدة، إن شاء الله تعالى.

[: دفع إلى رجل حمارا ليحج عليه فتعدى عليه الحاج فباعه]

من سماع عيسى بن دينار من ابن القاسم وقال، في رجل دفع إلى رجل حمارا ليحج عليه فتعدى عليه الحاج فباعه بعشرة دنانير، ثم وجده الحاج بعد ذلك يباع فابتاعه بخمسة دنانير: إن صاحب الحمار بالخيار إن شاء يأخذ حماره وخمسة دنانير، وإن شاء ضمنه العشرة وترك الحمار.

قال محمد بن رشد: قال: إنه إذا باع الحمار بعشرة دنانير ثم اشتراه بخمسة، إن صاحبه بالخيار بين أن يأخذ حماره والخمسة، وبين أن يضمنه العشرة ويترك له الحمار، ولم يفرق بين أن يكون اشترى الحمار بخمسة لنفسه أو لربه، وكذلك روى ابن أبي جعفر الدمياطي عن ابن القاسم في رجل اغتصب حمارا فباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة فاستحقه صاحبه وهو عند غاصبه على حاله لم يتغير، قال: هو مخير، إن شاء أخذ حماره والعشرة التي يفضلها، وإن شاء تركه وألزمه العشرين التي كان باعه بها، ولم يفرق أيضا بين أن يكون اشترى الحمار بعشرة لنفسه أو لرب الحمار، ولا يصح أن يحمل الكلام على ظاهره في واحدة من المسألتين، بل يفسر بما قاله محمد بن المواز، وذلك أنه حكى المسألة الأولى على نصها، فقال: وهذا إذا اشتراه لربه، وأما لنفسه أو لمن يأمره بشرائه، فالخمسة له، وليس لرب الحمار إلا الرضا بالبيع الأول ويأخذ عشرة أو يأخذ حماره فقط.." (١)

"العصا والسوط وما أشبه ذلك، وهو نص قول أشهب في الذي يجد العصا والسوط: إنه يعرفه فإن لم يفعل فأرجو أن يكون خفيفا.

وقوله في هذه الرواية في اليسير الذي له قدر وفيه منفعة إنه إن كان في مدينة انتفع به وعرفه، وإن تصدق به أحب إلي معناه عرفه وانتفع به، يريد: بعد التعريف، فالكلام فيه تقديم وتأخير.

وقوله: وإن تصدق به أحب إلي. معناه: بعد التعريف.

وقوله: وإن جاء طالبه كان على حقه، يريد: في الصدقة والانتفاع جميعا إن كان انتفاعه به وقد أنهكه أو نقصه فإن وجدها صاحبها في الصدقة بأيدي المساكين وهي على حالها لم يكن إلا أن يأخذها، وهذا إن كان تصدق بها عنه، وأما إن كان تصدق بها عن نفسه فله أن يضمنها قيمتها إن شاء ويدعها في أيدي

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣٢٥/١٥

المساكين، وأما إن وجدها بأيدي المساكين وقد نقصت فهو **مخير** بين أن يضمنه قيمتها يوم تصدق بها أو يأخذها من أيدي المساكين ولا شيء له في نقصانها، وهذا إن كان تصدق بها عنه أيضا، وأما إن كان تصدق بها عن نفسه فهو **مخير** بين أن يضمنه قيمتها يوم تصدق بها وبين أن يأخذها من أيدي المساكين ناقصة ويرجع عليه بما نقصها، واختلف إن أكلها المساكين هل له أن يضمنهم إياها أم لا؟ فقال في المدونة: ليس ذلك له، وقال أشهب: له أن يضمنهم إن شاء ويدع الملتقط، وإن شاء أخذ الملتقط بقيمتها يوم تصدق بها، قال: وسواء في هذا تصدق بها عن نفسه أو عن ربها، وإن وجدها صاحبها بيد الملتقط وقد أنقصها بالاستعمال أخذها وما نقص منها، وإن كان قد أنهكها به كان بالخيار بين أن يضمنه قيمتها أو يأخذها ناقصة ولا شيء له أو يأخذها وقيمة ما نقصها، وقد قيل: إنه ليس له إلا ما نقصها، وقد مضى ذكر هذا الاختلاف في رسم باع غلاما من سماع ابن القاسم من كتاب العارية وفي غيره من المواضع، وإن وجدها صاحبها بيد الملتقط على حالها فلا كراء عليه." (١)

"فذهبت به أفيجزي عنى أن أتصدق بثمنه؟ قال: نعم ذلك يجزيك منه.

قال محمد بن رشد: هذا كما قال؛ لأن حكم لقطة العروض كحكم لقطة الدنانير والدراهم التي قال فيها رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «اعرف عفاصها ووكاءها، وعرفها سنة، فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها» ، فإذا وجد حديدة وجب عليه أن يعرفها فإن لم يعرف فإن شاء حبسها وإن شاء تصدق بها ويكون صاحبها على حقه فيها إن شاء ضمنه، وهو **مخير** إن شاء تصدق بها بعينها على مسكين واحد أو على مساكين تكون بينهم كما قال، وإن شاء باعها فتصدق بثمنها لزمه الأكثر من قيمتها يوم تصدق بها أو من الثمن الذي باعها به، وليس عليه أن يكسرها إن كانت من الخناجر التي يتخذها السفهاء أو من السلاح التي يقاتل بها، ويبيعها كما هي إلا أن يخشى أن يصل إلى العدو أو إلى من يناوئ المسلمين من أهل الإسلام في الفتن التي تكون بينهم، فيكره له أن يبيعها حتى يكسرها.

واختلف إن باعها قبل أن يكسرها من العدو أو ممن يقاتل بها المسلمين من أهل الإسلام أو ممن يعلم أنه يحملها إليهم ويبيعها منهم فيما يجب عليه في الثمن الذي أخذه فيها إن لم يقدر على استرجاعها على ثلاثة أقوال قد ذكرناها في رسم البيوع الأول من سماع أشهب من كتاب التجارة إلى أرض الحرب فهو موضعها الأليق بها، وبالله التوفيق.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣٥/١٥.

[: التقاط العبد الآبق]

من سماع عيسى بن دينار من ابن القاسم قال ابن القاسم: الشأن والسنة في الآبق أن يحبس سنة إلا أن يخاف عليه الضيعة فيباع.." (١)

"عليه حنطة مثله والخبز عندي قوي بين ألا يكون عليه فيه إلا القمح الذي أخذ، قال وأما الغزل فعليه قيمته، وأما الكتان والحديد فعليه مثله؛ لأن مالكا قال لي في البيع الفاسد في الكتان يرد مثله وما أشبه ذلك مما يوزن، وقال لي في القطن مثله، وهو رأيي، والحديد كذلك؛ لأن هذه الأصناف يوجد مثلها، وإن الحيوان والثياب لا يوجد من شيء منها مثله، وأما الفضة والذهب ففضة وذهب مثلها ولا يأخذها مصوغة.

قال محمد بن رشد: مذهب ابن القاسم في السارق أو الغاصب إذا أفات ما سرقه بعمله فيه أن ذلك إن كان مكيلا أو موزونا فسواء أخرج فيه شيئا من ماله سوى العمل كالسويق يلته بسمن وما أشبه ذلك أو لم يخرج فيه من ماله شيئا سوى العمل كالحديد يعمل منه سيوفا والفضة والذهب يعمل منها حليا وما أشبه ذلك ليس للمسروق منه إلا المثل فيما سرقه له إلا أن يكون العمل يسيرا مثل القمح يطحنه فاختلف في ذلك قوله، مرة قال يأخذه مطحونا ومرة قال ليس له إلا مثل قمحه.

وأما العروض فيفترق الأمر فيها عنده بين أن يخرج فيها شيئا من ماله سوى العمل كالثوب يصبغه وما أشبه ذلك أو لا يخرج فيها شيئا من ماله سوى العمل، فأما ما أخرج فيه من ماله شيئا سوى العمل فمرة قال: هو فوت ليس لربه إلا قيمته، ومرة قال هو **مخير** بين أن يدفع إليه قيمة الصبغ ويأخذ ثوبته، وبين أن يلزمه قيمته يوم سرق منه، وأما ما لم يخرج فيه شيئا سوى العمل، فإن كان يسيرا أخذه معمولا كالرفو والخياطة في الثوب، وإن كان كثيرا كالخشبة يعمل منها أبوابا أو توابيت وما أشبه ذلك فليس للمسروق منه إلا قيمتها، والغزل عنده كالعرض وإن كان مما يوزن، هذا قوله في هذه الرواية وفي تضمين الصناع من المدونة، وقال غيره فيه: إن عليه في الغزل مثله، هذا تحصيل مذهب ابن القاسم في هذه المسألة، وأشهب لا يفرق في هذا بين المكيل والموزن." (٢)

"أجل أن ذلك يطول عليها العدة، وقد نهى الله عن ذلك بقوله: ﴿ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا﴾ [البقرة: ٢٣١] فلا يجوز له أن يراجع ليطلق، وإنما يجوز له أن يراجع ليطأ أو يمسك. فإذا وطئ في ذلك

---

(١) البيان والتحصيل   ابن رشد الجد ١٥/٣٦٨

(٢) البيان والتحصيل   ابن رشد الجد ١٦/٢٤٦

الطهر لم يصح له أن يطلق فيه. فالطهر الأول مقصوده الوطء فلا يصح فيه الطلاق، والطهر الثاني هو **مخير** فيه بين الوطء والطلاق. وقد قيل: إنه منع من الطلاق في الطهر الأول عقوبة لا لعلة موجودة، لما أوقع الطلاق في موضع لا يجوز له، منع منه في موضع يجوز له. والأول هو الصحيح؛ لأن العلة في ذلك موجودة، على ما بيناه وبالله التوفيق.

فصل ولا يجوز عند مالك أن يطلق عند كل طهر طلقة؛ لأنه عنده طلاق بدعة على غير السنة؛ لأن الطلقة الثانية والثالثة لا عدة لهما، ولم يبح الله تعالى الطلاق إلا للعدة فقال: ﴿فطلقوهن لعدتهن﴾ [الطلاق: ١] . وأجاز ذلك أشهب على ما روي عن ابن مسعود ما لم يرتجعها في خلال ذلك وهو يريد أن يطلقها ثانية فلا يسعه ذلك؛ لأنه يطول عليها العدة ويضر بها. وقد نهى الله تبارك وتعالى عن ذلك فقال: ﴿ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا﴾ [البقرة: ٢٣١] ، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة. والصواب ما ذهب إليه مالك - رحمه الله تعالى -، وهو الصحيح عن ابن مسعود أن طلاق السنة أن يطلق طلقة في أول الطهر إلى انقضاء العدة. وقد أنكر أحمد بن خالد - رحمه الله تعالى - على سحنون إدخال الحديث الذي أدخل عن ابن مسعود في المدونة، وقال: ما خلق الله أشنع من هذا يدخل خلاف مذهبه، وما قد أنكره مالك، وقال: إنه لم يدرك أحدا يقتدى به من أهل بلده يرى ذلك. والحسن بن عمارة رجل مطعون فيه.

فصل وكذلك لا يجوز عند مالك - رحمه الله تعالى - أن يطلقها ثلاثا في كلمة واحدة، فإن فعل لزمه ذلك بدليل قول الله عز وجل: ﴿وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا﴾ [الطلاق: ١] وهي." [1]

"كان وقع في العدة أو قبل الولاة فسخ. وهذان القولان لمالك ومرويان عن عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه -. وقد روي عنه أيضا أن زوجها إن جاء وقد تزوجت خير في زوجته أو في صداقها، وذلك والله أعلم ما لم يدخل بها الزوج، كمن استحق سلعة وهي قائمة بيد المشتري، هو **مخير** إن شاء أن يأخذ سلعته وإن شاء أن يأخذ ثمنها، وهو في القياس بعيد؛ لأن السلعة له أن يبيعها فكان له أن يجيز بيعها ويأخذ الثمن، والزوجة ليس له أن يزوجها فلا يجوز له أن يجيزها ويأخذ الصداق. وقد ذكر مالك في موطئه أنه أدرك الناس ينكرون الذي روي عن عمر بن الخطاب في ذلك، ولم يختلفوا أنه إن أتى وقد دخل

---

(١) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ١/٥٠١

بها الزوج فلا سبيل له إليها، وأنه إن انكشف أنه مات بعد دخول الزوج بها أنها لا ميراث لها منه ولا يفرق بينها وبين الزوج الذي دخل بها، وبالله التوفيق.

فصل وإذا ردت إليه زوجته وإن كان ذلك بعد أن تزوجت على القول الذي يرى فيه أنها لا تفوته إلا بالدخول فهي ترجع إليه على العصمة الأولى وتكون عنده على جميع الطلاق أو على ما بقي منه إن كان طلقها قبل أن يفقد؛ لأن ذلك الحكم كله ينتقض بما انكشف من أمره وعلم من حياته. وأما إذا لم ترد إليه لفواتها وإمضاء الحكم الظاهر إما بالانقضاء وإما بالتزويج وإما بالدخول على الاختلاف المذكور في ذلك، فيحسب عليه ذلك الفراق طلقة الذي ألزم إياه بالحكم. فإن تزوجها بعد ذلك كانت عنده على طلقتين. واختلف متى تقع الطلقة عليه، فقيل: إنها تقع عليه بالدخول أو بالعقد على الاختلاف في ذلك، وقيل: بل إنها إنما تقع عليه يوم أبيحت للأزواج، ويكشف ذلك العقد أو الدخول. وفائدة هذا الاختلاف أنه إذا كان الزوج قد طلقها قبل أن يعقد طلقتين ثم فقد فأجل واعتدت ثم تزوجت، وقدم زوجها الأول بعد أن دخل بها هل يحلها هذا الزوج لزوجها القادم؟ فمن قال: إن الطلقة الثالثة وقعت عليه بدخول الزوج الثاني بها، لم ير أن يحلها للأول إلا زوج ثان،." (١)

"فصل فإذا انفردت النية في ذلك دون القول أو ما يقوم مقامه في الوطء وما ضارعه لم تكن رجعة، قاله في كتاب ابن المواز. والصحيح أن الرجعة تصح بمجرد النية؛ لأن اللفظ إنما هو عبارة عما في النفس. فإذا نوى في نفسه أنه قد راجعها واعتقد ذلك في ضميره فقد صحت رجعته فيما بينه وبين الله تعالى، فإن أظهر لنا بلفظه ما قد أضمر من ذلك في قلبه حكمنا عليه به. ويجري على هذا الاختلاف في لزوم الطلاق بمجرد النية دون اللفظ. ولو انفرد اللفظ دون النية لما صحت له بذلك رجعة فيما بينه وبين الله تعالى، وإن حكمنا عليه بما ظهر من قوله ولم نصدقه فيما ادعاه من عدم النية إلا على مذهب من رأى أن الطلاق لا يلزم المستفتي بمجرد القول دون النية، وهو قائم من المدونة إلا أنه بعيد في المعنى.

فصل وقد اختلف هل يجوز له الوطء إذا ألزم الرجعة على القول الذي يرى أنها لا تصح له فيما بينه وبين الله. وكذلك اختلف أيضا في جواز الوطء لمن طلق في الحيض فأبى من الارتجاع فحكم عليه بالرجعة وألزم إياها. وقد ذكرت ذلك في موضعه.

---

(١) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ١/٥٣٠

فصل وأما الوطء دون النية فلا يكون رجعة في الباطن ولا في الحكم الظاهر. وقال الليث بن سعد: الوطء رجعة وإن لم ينو به الرجعة، يريد والله أعلم في الحكم الظاهر، ولا يصدق أنه لم يرد بذلك الرجعة، وهو الأظهر قياسا على مبتاع الأمة بالخيار أن وطأه في أيام الخيار اختيار، وإن زعم أنه لم يختر لم يصدق؛ لأنه **مخير** في ارتجاع زوجته في العدة كما هو **مخير** في اختيار الجارية التي ابتاعها بالخيار. وقد يفرق بينهما بأن المبتاع لو حبس الجارية حتى مضت أيام الخيار وتباعدت عد." (١)

"فصل فأما الزيادة بحوالة الأسواق فإنه لا يعتبر بها ولا توجب للمبتاع خيارا، وكذلك الزيادة في حال المبيع، مثل أن يكون عبدا فيتعلم الصناعات ويتخرج، فتزيد قيمته لذلك، وأما الزيادة في عين المبيع لنماء حادث فيه، كالدابة تسمن أو الصغير يكبر، أو بشيء من جنسه مضاف إليه كالولد يحدث للمبيع، فاختلف أصحابنا في ذلك: فلهم في الدابة تسمن والولد يحدث قولان، (أحدهما) أن ذلك ليس بفوت، وهو **مخير** بين أن يرد الدابة بحالها، أو يردها بولدها إن حدث لها ولد، أو يمسك ولا شيء له، (والثاني) أن ذلك فوت، وهو **مخير** بين أن يرد الدابة بحالها أو يردها بولدها إن حدث لها ولد، وبين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب، ولهم في الصغير يكبر هذان القولان، وقول ثالث في المدونة أن ذلك فوت وله قيمة العيب ولا خيار له في الرد، ولا فرق بين المسائل الثلاث ما لم يكن الكبر نقصا كالهرم وما أشبه ذلك.

وأما الزيادة المضافة إلى المبيع من غير جنسه، فذلك مثل أن يشتري العبد ولا مال له فيفيد عنده مالا بهبة أو صدقة أو كسب من تجارة ما لم يكن ذلك من خراجه، أو يشتري النخلة ولا ثمرة فيها، فتثمر عنده ثم يجد عيبا، فإن هذا لا اختلاف فيه أن ذلك لا يوجب له خيارا ويكون مخيرا بين أن يرد العبد وماله والنخل بثمرتها ما لم تطب ويرجع بالسقي والعلاج، على مذهب ابن القاسم، أو يمسك ولا شيء له في الوجهين جميعا.

وأما الزيادة بما أحدثه المشتري في المبيع من صنعة مضافة إليه كالصبغ والخياطة والكمد، وما أشبه ذلك مما لا ينفصل عنه إلا بفساد، فلا اختلاف أن ذلك يوجب له الخيار بين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب، أو يرد ويكون شريكا بما زاد مما أحدثه من الصبغ وشبهه، لأنه أخرج ماله فيه، فلا يذهب هدرا.

فصل ووجه العمل في ذلك: أن يقوم الثوب يوم البيع سليما من عيب التدليس، فإن كان قيمته مائة قوم أيضا يوم البيع بقيمة التدليس، فإن كانت قيمته ثمانين، قوم أيضا." (٢)

---

(١) المقدمات الممهدات   ابن رشد الجد ١/٥٤٦

(٢) المقدمات الممهدات   ابن رشد الجد ٢/١٠٣

"يوم الحكم غير مصبوغ، فإن كانت قيمته خمسة وثمانين، قوم أيضا يوم الحكم مصبوغا؛ فإن كانت قيمته خمسة وتسعين، كان مخيرا بين أن يمسك ويرجع بخمس الثمن، أو يرد ويأخذ جميع الثمن ويكون شريكا في الثوب بما يقع للعشرة التي بين القيمتين من الخمسة والتسعين - وذلك جزآن من تسعة عشر، وإن كانت الأسواق حالت بنقصان، لم يقوم يوم الحكم غير مصبوغ وقوم مصبوغا، فإن كانت قيمته يوم الحكم مصبوغا خمسة وثمانين، كان شريكا في الثوب إن رده بجزء من سبعة عشر - وهو ما تقع الخمسة التي بين قيمته يوم الحكم مصبوغا، وبين قيمته يوم الشراء غير مصبوغ من قيمته يوم الحكم مصبوغا؛ وتحصيل هذا الذي قلناه: أن الأسواق إن كانت حالت بزيادة لم يكن بد أن يقوم في الرد يوم الحكم مصبوغا وغير مصبوغ؛ إذ لا يصح أن يكون شريكا بما زادت الأسواق؛ وإن كانت الأسواق حالت بنقصان لم يقوم يوم الحكم إلا مصبوغا خاصة، وكان شريكا بما زادت قيمته يوم الحكم مصبوغا على قيمته يوم الشراء غير مصبوغ، على ما ذكرناه؛ وهذا قول بعض أهل النظر - وفيه عندي نظر، والقياس أن يقوم يوم الحكم مصبوغا وغير مصبوغ، وإن حالت الأسواق بنقصان، فيكون شريكا بما زاد الصبغ على كل حال، لأن حوالة الأسواق ليس بفوت في الزيادة ولا في النقصان، ويلزم البائع أن يأخذ ثوبه بزيادته ونقصانه، فكما تكون له الزيادة، ولا يشاركه بها المبتاع، وإنما يشاركه بما زاد الصبغ خاصة، فكذلك يكون عليه النقصان ويشاركه المبتاع بما زاد الصبغ ولا ينقص من ذلك بسبب نقصان حوالة الأسواق.

فصل وأما الحال الثالثة وهو أن يدخل المبيع نقصان، فإن النقصان أيضا لا يخلو من خمسة أوجه (أحدها) نقصان بحوالة الأسواق، (والثاني) نقصان بتغير حال المبيع، (والثالث) نقصان بتغير عين المبيع، (والرابع) نقصان من غير جنس المبيع، (والخامس) بما أحدثه المبتاع في المبيع؛ فأما النقصان بحوالة الأسواق فلا يعتبر به، وهو **مخير** بين أن يرد ولا شيء عليه، أو يمسك ولا شيء له، وأما النقصان بتغير حال المبيع مثل أن يشتري الأمة فيزوجها أو العبد فيتزوج، أو يزني أو يسرق." (١)

"كانت يمينه بصيام أوجبه على نفسه أو صلاة أو ما أشبه ذلك مما يلزمه، لزمه به الإيلاء؛ وعلى قول محمد بن المواز يلزمه الإيلاء باليمين بالله- وإن كان له مال، ولا يلزمه هبة ولا صدقة ولا عطية ولا عتق ولا شيء من المعروف في ماله، إلا أن يعتق أم ولده فيلزمه عتقها، لأنها تشبه الزوجة التي ليس له فيها إلا الاستمتاع بالوطء، واختلف هل يتبعها مالها أم لا على ثلاثة أقوال:

---

(١) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ٢/١٠٤

أحدها: أنه يتبعها وهو قول مالك في رواية أشهب عنه.

والثانية: أنه لا يتبعها. وهي رواية يحيى عن ابن القاسم.

والثالث: التفرقة بين أن يكون مالها قليلا أو كثيرا- وأراه قول أصبغ، وقال المغيرة وابن نافع لا يلزمه عتقها، ولا يجوز عليه، بخلاف الطلاق، ولا يجوز إقراره بالدين إلا أن يقر في مرضه فيكون في ثلث ماله- قاله ابن كنانة، واستحسن ذلك أصبغ - ما لم يكثر. وإن حمله الثلث؛ وأما بيعه وشراؤه ونكاحه وما أشبه ذلك مما يخرج على عوض ولا يقصد به قصد المعروف، فإنه موقوف على نظر وليه- إن كان له ولي: إن رأى أن يجيزه أجازه، وإن رأى أن يرده رده بوجه النظر له والاجتهاد، وإن لم يكن له ولي، قدم له القاضي ناظرا ينظر له في ذلك نظر الوصي؛ فإن لم يفعل حتى ملك أمره، كان هو مخيرا في رد ذلك أو إجازته؛ فإن رد بيعه وابتياعه وكان قد أتلف الثمن الذي باع به، أو السلعة التي ابتاعها لم يتبع ماله بشيء من ذلك.

واختلف إن كانت أمة فأولدها: فقيل: إن ذلك فوت ولا ترد، وقيل: إن ذلك ليس بفوت كالعتق وترد، ولا يكون عليه من قيمة الولد شيء؛ واختلف إن كان قد أنفق الثمن فيما لا بد له منه مما يلزمه إقامته: هل يبيع ماله بذلك أم لا على قولين: وإن كان الذي اشترى المشتري منه أمة فأولدها أو أعتقها، أو غنما فتناسلت، أو بقعة فبناها، أو شيئا له غلة فاغتله، كان حكمه في جميع ذلك حكم من اشترى من ملك فيما يرى فاستحق من يده ما اشترى بعد أن أحدث فيه ما ذكرت، يرد إلى المولى عليه الأمة التي أعتقت، وينتقض العتق فيها، ويأخذ." (١)

"جدها أو باعها أو أكللها، ويغرم المكيلة - إن عرفها، وإلا فالقيمة، وفي البيع يغرم الثمن الذي باعها به إن فاتت؛ وإن كانت بيد مبتاعها، فهو **مخير** في أخذها أو إنفاذ بيعها وأخذ الثمن؛ وإن تلفت عند المبتاع، فليس له إلا الثمن؛ وهذا على القول بأنها لا تصير غلة للمبتاع إلا باليبس أو الجداد. وأما على القول الذي يرى أنها تصير له غلة بالطياب، فلا حق له فيها إذا أزهت عند البائع، لأنها قد صارت له غلة بالطياب، ويأخذ المستحق النخل وحدها، ويرجع المستحق منه على البائع بما ينوبها من الثمن، ويسقط عنه ما ناب الثمرة - لبقائها بيده، إلا أن يكون اشتراؤه إياها من غاصب، أو من مشتر اشتراها بعد الإبار على مذهب ابن القاسم؛ فهي ثلاثة أقوال:

أحدها: أن يكون المستحق منه اشتراها قبل الإبار.

والثاني: أن يكون اشتراها بثمرتها بعد الإبار.

---

(١) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ٢/٣٥٧

والثالث: أن يكون اشتراها بثمرتها بعد الإزهار والطياب وقد تـقـدم الكلام عليها.

فصل ولو وجد المشتري الثمرة بعد الإبار وقبل الطياب، ثم استحق الأصل مستحق نظرت: فإن كان اشتراها قبل الإبار فهي غلة له ويرجع بجميع الثمن على البائع؛ وإن كان اشتراها بعد الإبار جرى الحكم فيها على اختلاف قول ابن القاسم وأشهب في العيوب، فتكون للمستحق على مذهب ابن القاسم – إن كانت قائمة بيده لم تفت، ويغرم له مكيلة خرصها – إن كانت فائتة، وعلى مذهب أشهب هي غلة للمشتري؛ وأما إن كان جدها المشتري قبل الإبار، فلا شيء للمستحق فيها باتفاق، وينظر: فإن كان ابتاعها وفيها ثمر، حاسبه البائع بما ينوبها من الثمن؛." (١)

"صيام، أو صدقة، أو نسك. وكذلك إذا حلقه لغير عذر فهو **مخير** عندنا أيضا، خلافا لمن قال: إذا حلقه اختيارا فلا بد من الدم. وذهب بعض الناس إلى أنه إذا حلق رأسه ناسيا فلا دم عليه.

٤٧١ – قوله في حديث ضباعة بنت الزبير: "حجي واشترطي وقولي اللهم ومحلي حيث حبستني" (٣٦) (ص ٨٦٧).

قال الشيخ: من الناس من ذهب إلى الأخذ بظاهر هذا الحديث وأجاز الاشتراط. وجمهور الفقهاء على أن ذلك لا ينفع وحملوا الحديث على أنها قضية في عين خصت بها هذه المرأة. وفيه دلالة على أن الإحصار بمرض لا ينحل به المحرم من إحرامه ولو كان ينحل به لم يفتقر للشرط في هذا الحديث.

٤٧٢ – قوله: "نفست أسماء بنت عميس بذي الحليفة فأمرها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن تغتسل وتهل" (ص ٨٦٩).

قال الشيخ: في الحج ثلاثة أغسال: أحدها للإحرام، والثاني لدخول مكة، والثالث للوقوف بعرفة. وآكدها غسل الإحرام، والحائض والنفساء يغـتـسلان للإحرام والوقوف ولا يغتسلان لدخول مكة لأنه لأجل الطواف وهما لا يدخلان المسجد.

٤٧٣ – قول عائشة رضي الله عنها: "خرجنا مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عام حجة الوداع فمنا من أهل بعمرة ومنا من أهل بالحج" الحديث. وفيه: "لم أهلل (٣٧) إلا بعمرة" (ص ٨٧٠).

قال الشيخ: ذكرت أنها أهلت بعمرة وقالت في غير هذا: "خرجنا

---

(١) المقدمات الممهدات   ابن رشد الجد ٢/٥١١

(٣٦) في (ج) "حيث تحبسني".

(٣٧) في (ج) "وفيه ولو لم أهلل".." [1]

"قائل ذلك تبطل صلاته لا معنى له، لما ثبت عنه - صلى الله عليه وسلم - من الثناء، على قائل ذلك. وهل يقول المأموم والفذ والإمام على أحد القولين: "ربنا لك الحمد"، أو "ربنا ولك الحمد" بزيادة الواو، أو هو **مخير** في ذلك؟ واختلفت الروايات عن مالك في ذلك أيهما المستحب؟ فاستحب في رواية ابن القاسم زيادة الواو، وفي رواية إسقاطها. وهو على الخلاف في معنى قول الإمام: سمع الله لمن حمده؛ هل هو دعاء فيكون المستحب إضافة الواو لأن معنى ذلك: اللهم استجيب لنا ولك الحمد على استجابتك، [أو كأنه خبر] (١) فكانه يقول الله سامع لمن حمده فلا يضاف الواو؛ لأن معنى ذلك مجرد التحميد من غير دعاء ولا حمد على الاستجابة (٢).

...

باب في حكم من جاء والإمام راكع

والمطلوب في حق هذا إدراك الركعة والوصول إلى الصف. وقد اختلف المذهب إذا لم يمكنه الإتيان بهما أيهما الأولى؟ فقيل إدراك الركعة هو المقدم، فيركع حيث انتهى. وقيل: إدراك الصف هو المقدم، فلا يركع إلا أن يدرك الصف. وإذا أمرناه بالركوع فهل يدب إلى الصف؟ أما إن بعد فلا يدب إليه، وأما إن قرب دب إليه.

ومتى يفعل ذلك هل في حالة الركوع أو بعد رفع رأسه منه؟ فيه قولان: أحدهما: أنه يدب راكعا كي (٣) لا يرفع الإمام رأسه وهو غير مستو في الصف. والثاني: أنه يدب بعد رفع رأسه؛ لأن فعل ذلك راكعا مما يشق، وقد يشوش المشي على حالة الركوع.

وما حد القرب في المذهب روايتان (٤): إحداهما: أنه الصفان.

---

(١) ساقط من (ر) و (ق).

(٢) في (ق) الاستحباب.

---

(١) المعلم بفوائد مسلم المازري ٢/٧٨

(٣) في (ص) و (ق) و (ت) لئلا.

(٤) في (ق) قولان.." [1]

"حصل، فيكون كأنه ابتدأ الفرض من نفسه، وذلك ليس إليه.

وقيل: بنية الفرض لأنه إنما يطلب تحصيل أجر فرض مضعف، وذلك لا يحصل بنية النافلة. وهذان القولان مبنيان على صحة الرفض (١)؛ فمن صححه قال: يعيد بنية الفرض، ومن أبطله قال: يعيد بنية النافلة. لكن مدار (٢) الخلاف ومأخذه ما نبهنا عليه.

والقول الثالث: أنه يفوض الأمر في ذلك إلى الله تعالى ليثبت له منهما ما شاء. وهذا مذهب المدونة.

والقول الرابع: أنه يعيد بنية إكمال الفرض، قاله أبو الوليد الباجي. وهو جار على القانون الذي نبهنا عليه في وجه الإعادة.

وفائدة هذا الخلاف لو أعاد ثم ذكر بطلان أحد الصلاتين لكونها عارية عن شرط كالطهارة (٣)، أو ركن كركعة، أو جزء منهما تبطل الصلاة بتركه. فإن قلنا: يعيد بنية النافلة راعينا صحة الصلاة الأولى دون الثانية، وبالعكس إن قلنا يعيد بنية الفرض فتلزمه المحافظة على الصلاة الثانية دون الأولى. كان قلنا يفوض الأمر إلى الله تعالى فيراعي صحة الصلاتين؛ لأنه لا يدري أيتهما المكتوبة. ولا شك على ما قاله أبو الوليد أنه إن بطلت الأولى لزمته الإعادة (٤)، وإن بطلت الثانية فهو مخير؛ إن شاء اكتفى بالأولى، وإن شاء طالب (٥) تكميل الأجر فأعاد.

(الصلوات التي تعاد في الجماعة)

وقد اختلف المذهب هل يعيد كل الصلوات على الإطلاق أو بعض الصلاة دون بعض على قولين: فالمشهور أنه يعيد كل الصلوات إلا المغرب

---

(١) في (ر) الفرد، وفي (ق) الفرض.

(٢) في (ت) و (ق) مثار.

(٣) في (ق) شرط الطهارة أو ركن ركعة.

---

(١) التنبيه على مبادئ التوجيه – قسم العبادات أبو الطاهر ابن بشير ٤١٤/١

(٤) في (ق) لزمه إعادة الثانية.

(٥) في (ت) بطل.." [١]

"بعد ذكر السجود، أو النظر إلى كمال الثناء على المطيع (١) والذم للعاصي، فيسجد عند كمال ذلك؟

ولم يختلف في محل السجود في غير ما ذكرناه، فيسجد في الأعراف عند ختمها. وإذا سجد وكان في الصلاة ثم قام فهو غير إن شاء أن يركع (٢) من غير أن يقرأ شيئا من غيرها، وإن شاء قرأ ثم ركع.

والسجدة في الرعد عند قوله تعالى: ﴿وظلالهم بالغدو والآصال﴾ (٣)، وفي النحل: ﴿ويفعلون ما يؤمرون﴾ (٤)، وفي سبحان: ﴿ويزيدهم خشوعا﴾ (٥)، وفي مريم: ﴿وبكيا﴾ (٦)، وفي الحج: ﴿إن الله يفعل ما يشاء﴾ (٧). وإن أثبتنا السجدة في آخرها فعند قوله تعالى: ﴿لعلكم تفلحون﴾ (٨). وفي الفرقان: ﴿وزادهم نفورا﴾ (٩)، وفي النمل: ﴿رب العرش العظيم﴾ (١٠)، وفي ألم السجدة: ﴿وهم لا يستكبرون﴾ (١١)، وفي النجم آخرها. وهو **مخير** بعد الرفع كما ذكرناه بين أن يركع أو يقرأ من غيرها. وكذلك في سورة القلم. وخيره ابن حبيب بين السجود والركوع فينوب له ذلك عن ركوع الصلاة وعن سجود التلاوة. وهذا كأنه ترك السجود.

...

---

(١) في (ت) و (ق) للمطيع.

(٢) في (ت) يترك.

(٣) الرعد: ١١٥.

(٤) النحل: ٥٠.

(٥) الاسراء: ١٠٩.

(٦) مريم: ٥٨.

(٧) الحج: ١٨.

(٨) الحج: ٧٧.

(٩) الفرقان: ٦٠.

---

(١) التنبيه على مبادئ التوجيه – قسم العبادات   أبو الطاهر ابن بشير ١/ ٤٥٠

(١٠) النمل: ٢٦.

(١١) السجدة: ١٥.." [1]

"أول النهار حكم آخره، فإذا تم على السفر صار اليوم لا حرمة له في حق هذا، إذ الكفارة إنما تجب لانتهاك الحرمة، ومن فرق بين أن يأخذ في أهبة السفر، أو لا يعد الأخذ في الأهبة ضربا في (١) الشروع في زمان السفر، فتسقط به الكفارة.

فإن سافر فلا يخلو أن يكون سافر قبل طلوع الفجر (٢) أو بعده. فإن سافر قبل الطلوع فهو **مخير** بين أن يعقد الصوم أو الفطر. وإن سافر بعد الطلوع فعليه أن يعقد الصوم قبل الطلوع. فإن أفطر قبل سفره فقد تقدم الخلاف فيه. وإن أفطر بعده؛ فإن تأول فظاهر المذهب ألا كفارة عليه، وإن لم يتأول فقولان: أحدهما: إيجاب الكفارة. والثاني: إسقاطها. وهو خلاف في كون الصوم كالجزء الواحد والحكم فيه الأول (٣)، فتجب الكفارة لانعقاده في الحضر. أو كل جزء منه عبادة قائمة بنفسها، فلا تجب الكفارة، لأنه صام أولا حاضرا وأفطر لما خرج للسفر (٤)، والسفر يبيح الفطر.

(هل يباح الفطر لمن أصبح صائما في السفر)

وإن (٥) أصبح صائما في السفر فهل يباح له الفطر في أثناء النهار؛ أما إن طرأ عليه عذر يقتضي الفطر ومنه التقوي للقاء العدو كما فعله – صلى الله عليه وسلم – فيباح الفطر، وأما إن لم يكن له عذر فقولان: المشهور منع الفطر، والشاذ جوازه. وهو على الخلاف في كون الصوم، هل هو كالجزء الواحد أو كل جزء منه قائم بنفسه، فيكون السفر مبيحا للفطر في كل وقت وإن عقد الصوم. ويحتج من أباح الفطر أن النبي– صلى الله عليه وسلم– أفطر (٦) بعد أن عقد الصوم،

---

(١) في (ق) و (ت) من.

(٢) في (ر) الشمس.

(٣) في (ق) للأول.

(٤) في (ر) في السفر.

---

(١) التنبيه على مبادئ التوجيه – قسم العبادات أبو الطاهر ابن بشير ٢/٥١٦

(٥) في (ق) فإن.

(٦) في (ق) بفطر النبي-صلى الله عليه وسلم-.." (١)

"على قسمين كما نبينه فيما بعد (١) محرمة ومختلف فيهاة فالمحرمة في حكم المكسورة (٢)، ولا تراعى قيمة صياغتها.

وإن كانت حليا فللمتأخرين قولان: أحدهما: أن الصياغة كالعروض يقومها المدير (٣) ويتركها غيره إلى أوان البيع فيزكيها إذا باع، والثاني: أن الصياغة متابعة للعين، وهذا على ما قلناه في إعطاء الأتباع حكم متبوعاتها أو حكم أنفسها.

وإذا قلنا إنها تتبع العين فهل يزكي قيمة الصياغة إن أخرج ورقا أو يزكي قيمة الذهب مكسورا؟ قال أبو القاسم بن الكاتب وغيره: يزكي قيمة الواجب عليه مصوغا. وقال أبو عمران وغيره: يزكي قيمة الواجب مكسورا. وقد كثرت مناظرتهم في هذه المسألة حتى ألف بعضهم على بعض.

ونكتة ما عول عليه كل واحد منهم نذكره؛ وذلك أن ابن الكاتب ومن قال بقوله قاسوا المسألة على حكم جزاء الصيد، إذ المكلف **مخير** فيه بين أن يخرج المثل من النعم أو عدل الصيد طعاما، فإن اختار المثل أخرجه، وإن اختار إخراج الطعام فإنما يقدر الأصل لا المثل، فكذلك هاهنا هو **مخير** بين أن يخرج قطعة ذهب [أو قيمتها دراهم، فإن أخرج قطعة الذهب

---

(١) في (ر) تعد وفي (ق) يعد.

(٢) في (ر) المسكوكة.

(٣) في المذهب المالكي التجار على قسمين: متربص ويعرف كذلك بالمحتكر، ومدير، فالمتربص هو الذي يشتري السلع وينتظر بها الأسواق، فربما أقامت السلع عنده سنين؛ فهذا عنده لا زكاة عليه، إلا أن يبيع السلعة فيزكيها لعام واحد. وحجته أن الزكاة شرعت في الأموال النامية، فإذا زكى السلعة كل عام- وقد تكون كاسدة- نقصت عن ثمن شرائها. وأما المدير وهو الذي يبيع السلع في أثناء الحول فلا تستقر بيده سلعة فهذا يزكى في السنة الجميع يجعل لنفسه شهرا معلوما يحسب ما بيده من السلع والعين والدين الذي

---

(١) التنبيه على مبادئ التوجيه – قسم العبادات أبو الطاهر ابن بشير ٢/٧٣٠

على المليء الثقة ويزكي الجميع، هذا إذا كان ينض في يده في أثناء السنة ولو درهم فان لم يكن يبيع بعين أصلا فلا زكاة عليه.." [1]

"البريد الزائد على الأربعة في مسألتنا (١).

قال القاضي أبو محمد رحمه الله: والأظهر من المذهب أن القصر سنة والإتمام مكروه. فإن كان خلف مقيم فليتبعه وإن كان خلف مسافر فاتم فلا يتبعه.

قال الفقيه الإمام رضي الله عنه: يتعلق بهذا الفصل ثلاثة أسئلة. منها أن يقال:

١ - هل القصر سنة أو فرض؟.

٢ - وما حكم صلاة المسافر خلف المقيم؟.

٣ - وما حكم المسافر إذا دخل على عدد ففعل خلافه؟.

فالجواب عن السؤال الأول: أن يقال: اضطرب المذهب في حكم القصر فروى أشهب عن مالك أنه فرض. وبه قال إسماعيل القاضي وابن سحنون ومال ابن المواز إليه. وقال ابن سحنون في كتابه قال مالك ومن قال بقوله: فرض الصلاة في السفر ركعتان. فمن صلاها أربعا أعاد الصلاة ولم يعزم عليه لقول مالك وأصحابه: إن المتم في السفر يعيد في الوقت. قال القاضي أبو محمد: جماعة من البغداديين يرون القصر فرضا ووافق أبو حنيفة هذه الرو ا ية عن مالك.

وذهب إلى أن القصر فرض. وروي عن مالك في المبسوط أن القصر سنة. قال القاضي أبو محمد ذهب أكثر أصحابنا إلى أن فرض المسافر التخيير إلا أن القصر أفضل وهو سنة. وقاله ابن وهب عن مالك. قال ابن القصار قال الأبهري وغيره: هو **مخير** والقصر أفضل. وحكى أبو جعفر الأبهري أن أبا بكر الأبهري يقول هو غير بين القصر والإتمام. وقال الشافعي هو غير بين القصر والإتمام. واختلف قول مالك في أيهما أفضل، وذكر أبو الوليد أن أصحابنا اختلفوا في القصر هل هو واجب أو مندوب إليه أو مباح؟ وما أضافه إلى المذهب من الإباحة لا يكاد يوجد لاتفاق المذهب على أن القصر مأمور به إما إيجابا وإما ندبا. إلا أن يكون أبو الوليد تعلق بما نقل عن الأبهري من التخيير

---

(١) التنبيه على مبادئ التوجيه – قسم العبادات   أبو الطاهر ابن بشير ٢/٧٨٤

(١) إلى هنا انتهت نسخة قث. إذ ورد بعد هذا أبواب المعاملات قبيل كتاب الحوالة.
ومن هنا نعتمد النسخة الثالثة من القرويين. ونشير إليه١. قل وأوراقها متداخلة وذلك مع النسخة الأصلية المشار إليها. ب- و.." (١)

"ولو ذهبت أيام الخيار وتباعدت فإنه إذا اشترى أحدهما على الالتزام، اقتضى ذهابها التزام الشركة في الثوبين، وإن اشترى أحدهما على التخيير في عقده وفي تعيينه، بطل العقد وسقط خياره، سواء كان الثوبان في يد البائع أو المشتري في هذين القسمين.

وأما لو اشترى الثوبين جميعا بالخيار فيهما، فإن الحكم فيه ما قدمناه من كون ذهاب أيام الخيار وما قرب منها يقتضي إقرار الثوبين في يد من هما في يديه من بائع أو مشتر، لما قدمناه من التعليل. والتعليل الذي قدمناه يبين لك وجه التفصيل الذي فضلناه في هذه الأقسام.

وأما القسم الآخر من أقسام العقد على أحد ثوبين، فإنه يعلم حكمه مما قدمناه، من أن يشتري ثوبا من أحد ثوبين على الالتزام لعقده، والثوب الآخر هو **مخير** في قبوله أو رده. فإنهما إن ضاعا أو ضاع أحدهما ضمن ما ضاع بغير خلاف. وإن قامت البينة جرى ذلك على ما قدمناه من الاختلاف وإن ضاع أحدهما، جرى الأمر أيضا فيه على حسب ما قدمناه. ويعتبر أيضا في إمساكه للثوب الباقي ما قدمناه أيضا من منعه من ذلك لئلا يكون اشترى ثوبا ونصفا ولم يعقد على ذلك، فجميع ما قدمناه يجري في هذا القسم إذا قامت البينة على الضياع.

وقد ذكر في المدونة فيمن اشترى عبدين بثمن إلى أجل على أنه يرد أحدهما عند الأجل، أن ذلك جائز. وهذا جار على ما قدمناه من جواز اشتراء أحد الثوبين على الإلزام. فكذلك هذا اشترى أحد العبدين شراء منعقدا لازما والآخر يستخدمه إلى الأجل، فكأن الثمن المؤجل عوض أحد العبدين وعوض منفعة العبد الآخر. والتخيير في هذا لا يمنع صحة العقد، كما لم يمنعه فيما قدمناه من الأقسام. لكن من شرط جواز هذا البيع أن يعين المردود عند الأجل قبل الشروع في الاستخدام.

وعلى ذلك جملوا ما وقع في المدونة من إطلاق الجواز.." (٢)

---

(١) شرح التلقين   المازري ٨٨٩/١

(٢) شرح التلقين   المازري ٥٩٨/٢

"جهرا

وهذا إذا كان إماما فأما في حق المنفرد إذا جهر في موضع الإخفاء فلا سهو عليه لأن الإخفاء ليس بواجب عليه بل هو **مخير** بين أن يجهر ويسمع نفسه وبين أن يسمع غيره وبين أن يسر بالقراءة ولا يسمع نفسه ولا غيره على ما مر فلا يصير تاركا للواجب

فأما ما سوى ما ذكرنا من الأذكار فر سهو فيها لأنها من جملة من السنن

وقال مالك إذا ترك ثلاث تكبيرات تجب عليه السجدة

هذا الذي ذكرنا إذا ترك واجبا أصليا للصلاة بسبب التحريمة

فأما إذا ترك واجبا ليس بأصلي بل صار من أفعال الصلاة بعارض كما إذا وجب عليه سجدة التلاوة في الصلاة فتذكر في آخر الصلاة لا تجب السجدة بتأخيرها عن موضعها

وكذلك إذا لم يتذكر فسلم ساهيا عن السجود لا يلزمه سجود السهو لأنه لم يجب بسبب التحريمة

وأما قضاء المتروك فنقول إن كان المتروك فرضا أو واجبا فعليه قضاؤه ما أمكن فإن لم يتذكر حتى خرج من الصلاة فإنه تفسد صلاته بترك الفرض لا بترك الواجب حتى إنه إذا ترك القعدة الأولى لا تفسد صلاته ولو ترك القعدة الأخيرة تفسد

وكذلك في الأذكار إن ترك التشهد وقام لا يعود وإن كان في التشهد الأخير وقام يعود ويتشهد

وكذا إذا لم يقم وتذكر يقضي قبل أن يخرج من الصلاة

ولو خرج لا تفسد صلاته لأنه واجب

وأما القراءة فإن تركها عن الأوليين يقضي في الأخريين." (١)

"باب كفارة اليمين

الحانث لا يخلو إما إن كان موسرا أو معسرا

فإن كان موسرا فهو **مخير** بين ثلاثة أشياء بين الإطعام والكسوة والإعتاق لقوله تعالى ﴿فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة﴾

فإن اختار الطعام يعطي كل مسكين نصف صاع من حنطة أو صاعا من شعير أو دقيقهما أو صاعا من تمر أو قيمة هذه الأشياء دراهم ودنانير أو عروضا كما في صدقة الفطر على ما ذكرنا

ولو دعا عشرة مساكين فغداهم وعشاهم مشبعا خبزا مع الإدام أو بغير الإدام أو سويقا أو تمرا كان جائزا

---

(١) تحفة الفقهاء السمرقندي، علاء الدين ٢١٣/١

لأن الله تعالى أمر بالإطعام وهو اسم للفعل إلا أن التمليك عرفناه بدلالة النص والإطعام في حق الأهل قد يكون مع الإدام وقد يكون بغيره

ولو أطعم مسكينا واحدا عشرة أيام غداء وعشاء أو أعطى مسكينا واحدا عشرة أيام كل يوم نصف صاع جاز لأن المقصود سد خلة." (١)

"يجب القطع وإلا فلا

ويشترط أن يكون القطاع كلهم أجانب في حق أصحاب الأموال وأن يكون كلهم من أهل وجوب القطع حتى إذا كان أحدهم ذا رحم محرم أو صبيا أو مجنونا لا يجب عليهم القطع عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف

وإذا كان معهم امرأة ففيه روايتان والأصح أنه لا يقطع

والخامس أن يظفر بهم الإمام قبل التوبة ورد الأموال إلى أربابها

أما أحكامهم فنقول إن قطع الطريق على أربعة أنواع إن أخذوا المال لا غير تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إذا كانوا صحيحي الأطراف

وإن قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا

وإن أخذوا المال وقتلوا فالإمام بالخيار إن شاء قطع وقتل وإن شاء قتل لا غير ثم هو **مخير** بين أن يقتله صلبا وبين أن يقتله بلا صلب

ثم الكرخي يقول يصلب حيا ثم يقتل والطحاوي يقول يصلب مقتولا

وإن خوفوا بقطع الطريق لا غير يحبسون ويعزرون حتى يتوبوا وهو تفسير النفي لقوله تعالى ﴿أو ينفوا من الأرض﴾." (٢)

"وقوله: ﴿فليصلوا معك﴾ (١). يقتضي بقية صلاة النبي – صلى الله عليه وسلم – كلها، وإذا اقتضى ذلك، وجب أن يسلم؛ لان آخر صلاته السلام.

وقال غيره (٢): وهذا أشبه بالأصول؛ لان المأموم أبدا إنما يقضي بعد فراغ إمامه وسلامه، فهو أولى.

الحديث الخامس (٣): حديث جابر (٤)، حكي عن الشافعي (٥)؟ أنه قال به، وقال: صلاة الخوف يصلي الإمام بكل طائفة ركعتين، وهو على أصله في جواز صلاة المفترض خفف المتنفل، ولم يحفظ ذلك

(١) تحفة الفقهاء السمرقندي، علاء الدين ٣٤١/٢

(٢) تحفة الفقهاء السمرقندي، علاء الدين ١٥٦/٣

.(٦)

وقال أصحابه: وهذا إذا (٧) كان في سفر، وهو مخير عنده بين القصر والإتمام في السفر. ولم يحفظ عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه صلى صلاة الخوف قط في حضر، ولم يكن له حرب في حضر إلا يوم الخندق، ولم تكن نزلت عليه صلاة الخوف بعد.

ودفع مالك هذا التأويل مع أبي حنيفة (٨)، وقال أصحابهما: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يكن مسافرا، وإنما كان في حضر ببطن نخلة على ب١ب المدينة.

قال الإمام (٩): لا يصح أنه كان في حضر؛ لأن جابرا ذكر انهم كانوا بذات الرقاع، وقد كانت صلاة الخوف قد نزلت؛ وكانت غزوة ذات الرقاع على خمس من الهجرة.

وقوله (١٠): "يوم ذات الرقاع" أضاف اليوم إلى جبل يقال له الرقاع، فيه بياض وحمرة وسواد.

---

(١) النساء: ١٠٢

(٢) أي غير المهلب بن أبي صفرة.

(٣) الحديث وشرحه اقتبسهما المؤلف من شرح ابن بطال: ٢/ ٥٣٤.

(٤) الذي رواه مسلم (٨٤٠).

(٥) انظر الحاوي الكبير: ٢/ ٣١٦، ٤٥٩.

(٦) قوله: "ولم يحفظ ذلك" من زيادات المؤلف على نص ابن بطال.

(٧) "إذا" زيادة من شرح ابن بطال يقتضيها السياق.

(٨) انظر المبسوط: ٢/ ٤٧ - ٤٨.

(٩) الكلام التالي هو للمهلب بن أبي صفرة، كما نص على ذلك ابن بطال. والجملة الأخيرة من هذه الفقرة من زيادات ابن العربي.

(١٠) أي قول صالح بن خوات في حديث الموطأ (٥٠٣) رواية يحيى. والفقرة التالية مقتبسة من المنتقى: ١/ ٣٢٢.." [1]

"إلى بلد العدو.

ووجه ما قاله مالك: أن من أخرج شيئا في سبيل الله، فقد عينة للغزو والعون عليه، وليس القفول منه بسبيل،

---

(١) المسالك في شرح موطأ مالك ابن العربي ٢٧٤/٣

فمن فضل له منه شيء بعد ذهابه على قول مالك، أو بعد قفوله على قول ابن حبيب، فهو **مخير** بين أن يرده إلى من أعطاه إياه، أو يعطيه في سبيل الله.

وأما الضرب الثاني: أن يتعين على المكلف الجهاد، وهو يتعين من وجهين:

أحدهما: أن يوجب ذلك على نفسه بنذر أو قسم.

والثاني: أن يتعين عليه بأصل الشرع لقوة العدو وضعف المسلمين عنه (١)، فإنه يتعين عليه وجوبه، وعصيان أبويه في ذلك.

باب جامع النفل في الغزو

الفقه في مسألتين:

المسألة الأولى (٢):

قوله (٣): "ونفلوا بعيرا بعيرا" يريد أعطوا زائدا على ما وجب لهم، وهذا يقتضي أن النفل من الخمس، وذلك أنه سوى بينهم في النفل فنفلوا بعيرا بعيرا، فلو كان النفل من الأربعة الأخماس التي لهم، لما كان في ذلك فائدة؛ لأن ذلك كان يكون حالہم لو لم ينفلوا، وهذا مذهب مالك (٤)، أن النفل لا يكون إلا من الخمس، وبه قال

---

(١) تتمة الكلام كلما هو في المنتقى: "فأما إن أوجب ذلك على نفسه، فلا يمتنع منه لمنع أبريه، وإن كان وجب ذلك عليه بأصل الشرع لم يمتنع منه لمنع أبويه. والفرق بينهما: أن حق أبويه قد وجب علبه، فليس له أن يسقطه بنذر يلزمه نفسه، وليس كذلك ما ثبت بأصل الشرع، فإنه يجب بالوجه الذي وجب به حق أبويه، فهذا كان آكد من حق أبويه لم يكن لهما المنع منه".

(٢) هذه المسألة مقتبة من المنتقى: ٣/ ١٧٦.

(٣) في الموطأ (١٢٩٩) رواية يحيى، ورواه عن مالك: أبو مصعب (٩٣٣)، والقعنبي عند الجوهري (٦٧١)، وعبد الرحمن بن مهدي عند أحمد: ٢/ ٦٢، وعبد الله بن يوسف التنيسي عند البخارى (٣١٣٤)، ويحيى بن يحيى النيسابوري عند مسلم (١٧٤٩)، وخالد بن مخلد عند الدارمي (٢٤٨٤)، وابن وهب عند البيهقي: ٦/ ٣١٢.

(٤) كلما نص على ذلك ابن الجلاب في التفريع: ١/ ٣٥٨، وابن أبي زيد في النوادر: ٢٧٣، والرسالة: ١٩١، والقاضي عبد الوهاب في المعونة: ١/ ٦٠٧، وابن عبد البر فى الكافي: ٢١٥.." [1]

"أصل، وهو أن الشافعي (١) يقول: على المتعدي قيمة ما أفسد بالغا ما بلغ، قليلا أو كثيرا، ولا يسقط حق المالك عن العين المملوكة بالتعدي، ولو بقي منها قيمة حبة، بل يحكم بردها إلى مالكها بجميع قيمتها غير تلك الحبة.

وقال مالك وأبو حنيفة (٢): إذا ذهب المعظم من المنفعة، فعلى المتعدي جميع القيمة، ويكون لرب الدابة أو السلعة أو العبد، ويكون ذلك كله للمتعدي معاوضة قهرية.

وهنا فروع تتعارض فيها الأدلة، فحكم مالك فيها للمالك بالتخيير، وقد بينا في "مسائل الخلاف" هذه المآخذ، والأقوى عندي فيها مذهب الشافعي إن شاء الله.

فروع هذا الباب أربعة:

الأول (٣): قوله (٤): "فإنما لرب الدابة نصف الكراء" إنما جعل له النصف في البداءة والنصف في العودة، بناء على أن قيمتهما سواء لتساويهما في المسافة، وهو الغالب في أحوال المسافات، ولو اختلفت قيمة الكراء لرغبة الناس في البداءة والعودة للزم التقديم.

الفرع الثاني (٥):

إن ردها وقد تغيرت، فلا يخلو أن تكون تغيرت تغيرا شديدا أو هلكت. فإن تغيرت، ففي "الواضحة" عن مالك: أن من رد الدابة ولم يمسكها إلا يسيرا، فليس لربها إلا الكراء فقط، إلا أن يكون قد نقصها وغيرها تغيرا شديدا، فهو **مخير** بين كرائها في تلك الأيام وبين قيمتها. وكذلك لو عطبت في مدة التعدي، والتعدي يكون في

---

(١) انظر الحاوي الكبير: ٧/ ٤٣٩.

(٢) انظر اختلاف أبي حنبفة وابن أبي ليلى: ١٠٧، ومختصر الطحاوي: ١٢٨.

(٣) هذا الفرع مقتبس من المنتقى: ٥/ ٢٦٥.

---

(١) المسالك في شرح موطأ مالك ابن العربي ٥/٥٣

(٤) أي قول مالك في الموطأ (٢١٤٣) رواية يحيى، ورواه عن مالك: أبو مصعب (٣٠١٣).

(٥) هذا الفرع مقتبس من المنتقى: ٥/ ٢٦٥ - ٢٦٦.." [(١)]

"(٢٢) باب السلام للتحليل من الصلاة عند فراغها، وكيفيته

١١٧ - (٥٨١) حدثنا زهير بن حرب، حدثنا يحيى بن سعيد، عن شعبة، عن الحكم ومنصور، عن مجاهد، عن أبى معمر؛ أن أميرا كان بمكة يسلم تسليمتين، فقال عبد الله: أنى علقها؟ قال الحكم فى حديثه: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعله.

١١٨ - (...) وحدثنى أحمد بن حنبل، حدثنا يحيى بن سعيد، عن شعبة، عن الحكم، عن مجاهد، عن أبى معمر، عن عبد الله؛ قال شعبة - رفعه مرة -: أن أميرا أو رجلا سلم تسليمتين، فقال عبد الله: أنى علقها؟

وقول ابن مسعود فى الذى رآه يسلم تسليمتين: " أنى علقها؟ " أى من أين أخذ هذه السنة واستفادها (١)، من علق الرجل بالشىء وعلق الصيد بالحبالة. واختلف العلماء فى السلام من الصلاة، واختلفت الآثار عن النبى صلى الله عليه وسلم فى تسليمه من الصلاة واحدة واثنتين، وأحاديث الواحدة معلولة وقد ذكر مسلم حديث تسليمتين من رواية عبد الله بن مسعود، وذكر من حديث عامر بن سعد عن أبيه: " كنت أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلم عن يمينه وعن يساره حتى أرى بياض خده " واللفظ محتمل أن تكون ذلك بواحدة كما قال الثورى وباثنتين كما قال غيره، واختلف الصحابة والخلف بعدهم والعلماء بحسب ذلك للإمام والفذ والمأموم، واختلفت الرواية عن مالك فى ذلك [أيضا] (٢) فى الفذ والإمام، وأما المأموم فعلى القولين جميعا عنده يسلم تسليمتين يرد بالثانية، على الإمام وإن كان عن يساره أحد سلم عليه ثالثة، واختلف عنه بما يبدأ بعد الأولى بالإمام أو بمن على يساره؟ وقيل: هو مخير، ولابن القاسم التفريق بين الإمام والفذ فيسلم الإمام عنده واحدة والفذ اثنتين، وذهب الثورى إلى أن الإمام والمأموم يسلمان واحدة [والفذائيين] (٣) على أيمانهما وأيسارهما. ولا يجزئ من السلام عندنا إلا لفظه المعلوم لا يجزى فيه تنكير ولا تنوين على مشهور المذهب، وذهب

---

(١) كأنه - رضى الله عنه - يتعجب من علمه بها.

---

(١) المسالك في شرح موطأ مالك ابن العربي ٦/٣٣٤

(٢) ساقطة من ق. وليس للإمام مالك فى الموطأ كلام فى السلام ولا تخريج له.
(٣) ساقطة من الأصل، والمثبت من ت، وما جاء عن الثورى يؤكدها، ويكون عود الضمير هنا على التسليمتين.
قال أبو عمر: وقال الثورى: إذا كنت إماما فسلم عن يمينك وعن يسارك: السلام عليكم ورحمة الله، وإذا كنت غير إمام فإذا سلم الإمام فسلم عن يمينك وعن يسارك تنوى به الملائكة ومن معك من المسلمين. الاستذكار ٤/ ٢٩٧.." [١]

"قال أبو الزبير: ثم خص جابر أن قال: كما يصلى أمراؤكم هؤلاء.

٣٠٩ - (٨٤١) حدثنا عبيد الله بن معاذ العنبرى، حدثنا أبى، حدثنا شعبة، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن صالح بن خوات بن جبير، عن سهل بن أبى حثمة؛ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى بأصحابه فى الخوف، فصفهم خلفه صفين، فصلى بالذين يلونه ركعة، ثم قام. فلم يزل قائما حتى صلى الذين خلفهم ركعة. ثم تقدموا وتأخر الذين كانوا قدامهم، فصلى بهم ركعة، ثم قعد حتى صلى الذين تخلفوا ركعة، ثم سلم.

فى رواية عطاء. واختلف العلماء بعد هذا فى صفة صلاة الإمام المغرب فى الخوف، فمالك والشافعى وأحمد وإسحاق وجماعة أنه يصلى بالأولى ركعتين وبالثانية ركعة، وأبو حنيفة وأصحاب الرأى مثله إلا أنه يخالف فى صفة القضاء على أصله، بل يخالف أصله فى صلاة المغرب فيجعل إذا سلم الإمام بالآخرة نهضت من غير سلام ولا قضاء إلى مقام أصحابها وجاه (١) العدو. وجاءت الأولى فلا تقضى على أصله إلا بعد سلام الإمام، فتقوم مقام أصحابها وتقضى ما بقى عليها وتسلم، ثم ترجع إلى مصافها، وتنصرف الأخرى فتقضى ما سبقها به الإمام، وذهب الحسن إلى أن الإمام يصلى ست ركعات، لكل طائفة ثلاث ركعات.

وقوله فى الحديث: " قام فلم يزل قائما حتى صلى الذين خلفهم ركعة " وقوله فى الحديث الآخر: " ثم ثبت قائما وأتموا لأنفسهم " لا خلاف فى أن هذا حكم الإمام إذا صلى بكل طائفة ركعة أنه يثبت قائما، وأما إن كان فى صلاة حضر أو كانت المغرب، فاختلف فيه، هل ينتظرهم قائما أو جالسا (٢)؟ واختلف فيه قول مالك وأصحابه، وهل يقرأ ما دام يقضى الأولى إذا كان قائما أم لا حتى تأتى الطائفة الثانية؟ اختلف

---

(١) إكمال المعلم بفوائد مسلم القاضي عياض ٥٣٢/٢

فيه أصحابنا، وقال بعضهم: هو **مخير** بين أن يسكت أو يدعو إلى أن تحرم خلفه الطائفة الأخرى الثانية، ولا يقرأ إلا أن يكون فى صلاة سفر، وحيث يمكنه تطويل القراءة حتى تحرم الطائفة الثانية

---

(١) فى س: وجاء، وهو خطأ.

(٢) إلى القول بجواز صلاتها فى الحضر إذا وقع الخوف ذهب الشافعى والجمهور، وذلك لعموم قوله تعالى: ﴿وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة﴾ [النساء: ١٠٢] فلم يقيد ذلك بالسفر. راجع بحثنا السابق ذكره: ٢٧٥.

وقال الشافعى: وكل جهاد كان مباحا فخاف أهله كقتال أهل البغى، وجهاد قطاع الطريق، ومن أراد مال رجل أو نفسه أو حريمه يصلى، صلاة الخوف، ولأبى حنيفة: تجوز صلاة الخوف من كل خوف كهرب من سيل، أو حريق، أو سبع، أو جمل، أو كلب ضار، أو صائل، أو لص، أو ثعبان، أو نحو ذلك ولم يجد معدلا عنه. راجع: معرفة السنن والآثار ٥/ ٣٦.." [(١)]

"قال: قلت: نعم. قال: " فاحلق وصم ثلاثة أيام، أو أطعم ستة مساكين أو انسك نسيكة ".

بعض الروايات: " أطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين ": معناه: مقسومة على ستة مساكين.

قال الإمام: إن حلق رأسه لعذر فعليه أحد ثلاثة أشياء: صيام، أو صدقة، أو نسك. وكذلك إذا حلقه لغير عذر فهو **مخير** - أيضا - عندنا (١)، خلافا لمن قال فى المختار: عليه الدم. وذهب بعض الناس إلى أنه إذا حلق رأسه ناسيا فلا دم عليه.

قال القاضى: مذهب (٢) أبى حنيفة والشافعى وأبى ثور إلى أنه لا يخير مع العمد وعدم الضرورة، ومعظم العلماء على وجوب الدم على الناسى (٣)، وقال الشافعى فى أحد قوليه، وداود وإسحاق: لا دم عليه (٤). وحكم التطييب واللباس فى هذا سواء عند هؤلاء كلهم، على ما تقدم من التخيير، والخلاف فى وجوهه، قال أحمد بن صالح: حديث كعب بن عجرة معمول به عند جميع العلماء.

قال القاضى: ولم يقع فى شيء منه خلاف إلا فى الإطعام، فقد روى عن أبى حنيفة والثورى أن النصف صاع إنما هو البر، وأما من التمر والشعير فصاع لكل مسكين، وهذا خلاف للحديث؛ لنصه على ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين. ذكره مسلم، وذكر مثله فى الزبيب فى كتاب أبى داود (٥)، وعن أحمد

---

(١) إكمال المعلم بفوائد مسلم القاضي عياض ٣/٢٢٦

بن حنبل فى روايته: مد من البر أو نصف صاع من غيره (٦)، وكذلك روى عن الحسن وبعض السلف: أن الإطعام لعشرة مساكين، والصيام عشرة أيام ولم يتابعوا عليه، واتفق غيرهم ومن جاء بعدهم على ستة مساكين وثلاثة أيام، ونص الحديث يحج هؤلاء المذكورين قبل.

وفى قوله فى الحديث: " أطعم فرقا بين ستة مساكين "، وفى الروايات الأخر: " أطعم ثلاثة آصع ": بيان مقدار الفرق، وأنه - كما قيل -: مقدار خمسة عشر رطلا، إذ الثلاثة آصع ستة عشر رطلا على مذهب أهل الحجاز، وهو بإسكان الراء، وقيل بالفتح أيضا، وقد تقدم فى الطهارة.

---

(١) فى ع: عندن، أيضا.

(٢) فى س: ذهب.

(٣) قول أبى حنيفة ومالك والمزنى ورواية عن الشافعى. الحاوى ٤/ ١٠٥.

(٤) انظر: الاستذكار ٣/ ٣٠٧.

(٥) أبو داود، ك المناسك، ب فى الفدية ١/ ٤٣٠.

(٦) الاستذكار ١٣/ ٣٠٣.

ويروى عن الثورى وأصحاب الرأى. انظر: المغنى ٥/ ٣٨٤.." [١]

"أمه، توفيت قبل أن تقضيه، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " فاقضه عنها ".

وعند مالك وكافة العلماء: فيه كفارة يمين، ويأتى فيه أثر مفسر عن النبى صلى الله عليه وسلم صحيح، وسواء كان عندنا لا على وجه القصد والتوبة، أو وجه الخوف ووجه الغضب فى الحرج إذا قيده أو أطلقه يلزم. وقال الشافعى: هو مخير فى نذر الحرج المقيد أن يفى به أو يكفر كفارة يمين، وسيأتى ذكره.

وأما النذر بشىء مباح كالقيام والمشى إلى السوق ونحوه، فعند مالك وكافة العلماء: لا يلزم، وهو مكروه؛ لأنه من تعظيم ما لا يعظم، بل ظاهر كلام مالك أنه من نذر المعصية (١). وقال أحمد بن حنبل: هو لازم يخير بين فعله أو كفارة يمين.

وقوله: " ولم تقضه ": يحتمل أنه وجب عليها فلم تقضه؛ ولهذا حضه - عليه السلام - على قضائه عنها، وهو أظهر من لفظ الحديث، لاسيما مع الحديث المتقدم: " إنما ماتت فجأة " (٢). وقيل: يحتمل أن

---

(١) إكمال المعلم بفوائد مسلم القاضي عياض ٤/٢١٣

تكون عقدته ولم يجب عليها.

وهذا الحديث مما يحتج به الشافعى فى أن من وجب عليه حق فى ماله من يمين أو نذر أو كفارة - فهى مقضية من ماله كديونه اللازمة. ومالك وأبو حنيفة وأصحابهما يخالفونه فى ذلك، ويرون أنه لا يقضى شىء من ذلك إلا أن يوصى به. ثم اختلفوا هل يكون فى ثلثه؟ وهو قولنا، وعند غيرنا فى رأس ماله. واختلف أصحابنا فيما لم يفرط فيه من زاد كالزكاة الحالة وشبهها، فعند ابن القاسم: أنها تخرج إذا أوصى بها من رأس المال، ولا يلزم إذا لم يوص بها. وعند أشهب: يخرج من رأس المال، أوصى بها أم لا.

واختلف فى نذر أم سعد ما كان؟ فقيل: كان نذرا مطلقا، وقيل: كان صوما، وقيل: كان عتقا، وقيل: كان صدقة. واستدل كل قائل بأحاديث وردت فى قصة أم سعد. ويحتمل أن النذر عليها ورد فى تلك الأحاديث، والله أعلم (٣). وأظهر ما فيها أن نذرها كان فى المال أو نذرا مبهما، ويكون ےديث من احتج لذلك برواية مالك لما قيل لها: أوصى، قالت: فيم أوصى وإنما المال مال سعد؟ أى فأوصى فيه بقضاء نذرى. ويطابق هذا قول من روى: " فأعتق عنها "، فإن العتق من الأموال ومن كفارة النذور وليس فيه كفارة قطع على أنه كان عليها عتقا، كما استدل به من قال: إنه كان عليها رقبة، ولأن هذا كان من باب الأموال المتفقة على النيابة فيها، ويعضده - أيضا - ما رواه الدارقطنى من حديث مالك: فقال له - يعنى النبى صلى الله عليه وسلم: " اسق عنها الماء ". وأما حديث القوم فقد قاله أهل الصنعة للاختلاف بين رواته فى سنده وكثرة اضطرابه.

---

(١) التمهيد ٢/ ٦٣.

(٢) سبق فى ك الوصية.

(٣) انظر: الاستذكار ١٥/ ١١.." [1]

"بكر، وأنا ولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وولى أبى بكر، فرأيتمانى كاذبا آثما غادرا خائنا. والله يعلم إنى لصادق بار راشد تابع للحق، فوليتها. ثم جئتنى أنت وهذا، وأنتما جميع، وأمركما واحد، فقلتما: ادفعها إلينا. فقلت: إن شئتم دفعتها إليكما، على أن عليكما عهد الله أن تعملا فيها بالذى كان يعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم. فأخذتماها بذلك. قال: أكذلك؟ قالا: نعم. قال: ثم جئتمانى لأقضى بينكما. ولا، والله، لا أقضى بينكما بغير ذلك حتى تقوم الساعة، فإن عجزتما عنها فرداها إلى.

---

(١) إكمال المعلم بفوائد مسلم القاضي عياض ٣٨٥/٥

أبو بكر فى منعه فدك. قال: أظلمك؟ قال نعم. قال: فمن بعده؟ قال: عمر. قال: أظلمك؟ قال نعم. وقال فى عثمان مثل ذلك، وسأله عن على: أظلمك؟ فسكت الرجل، فأغلظ له السفاح. هكذا حكى ابن الأعرابى أو نحوا منه.

قال القاضى: قطع مسلم هذا الحديث عند قوله: " فإن عجزتما عنها فرداها على " زاد البخارى: " فأنا أكفيكماها " (١) فلم يكملا الحديث. وقد ذكر مسلم بعد هذا - أيضا - زيادة، قال: فدفعها عمر إلى على وعباس - رضى الله عنهم - فغلبه عليها على، أى على القيام بها. وقد خرجه بتمامه أبو بكر البرقانى فى صحيحه، قال: فغلب على عليها العباس، فكانت بيد على، ثم كانت بيد حسن بن على، ثم بيد حسين بن على، ثم بيد على بن الحسين، ثم بيد الحسن بن الحسين، ثم بيد زيد بن الحسن، ثم بيد عبد الله بن الحسن، ثم تولاها بنو العباس. وقد ذكر البخارى فى بعض هذا كما تقدم إلى قوله: ثم بيد حسين بن على ثم قال: ثم بيد على بن حسين وحسين بن حسن. كذا قال ولم يزد. وقد بين مسلم - أيضا - أن الذى دفع لهما عمر - رضى الله عنه - إنما هى صدقات النبى صلى الله عليه وسلم مما أفاء الله تعالى عليه بالمدينة، يعنى بنى النضير ومخيريق (٢) وغيره لك مما امسكه لنوائب المسلمين.

وقد تأول قوله: إن طلب فاطمة - رضى الله عنها - ميراثها من رسول الله صلى الله عليه وسلم، يحتمل أنها تأولت الحديث إن كان بلغها فيما له بال ويختص بالأصول من الأموال، فهى

---

(١) سبق تخريجه فى نفس الباب.

(٢) هو مخيريق النضرى الإسرائيلى من بنى النضير، وقد ذكر الواقدى فى المغازى ص ٢٦٢ انه أسلم واستشهد بأحد ويقال: إنه من بنى قينقاع وقال: قال عبد العزيز: بلغنى أنه كان من بقايا بنى قينقاع وكان عالما وقال: قد أوصى بأمواله للنبى صلى الله عليه وسلم وهى سبع حوائط: الميثب والصائفة والدلال وحسنى وبرقة والأعواف ومشربة أم إبراهيم فجعلها النبى صلى الله عليه وسلم صدقة.

وروى فى أخبار المدينة أن مخيريق سابق اليهود. انظر: الإصابة ٦/ ٥٧.." [١]

"و [الرابع] : قال الزهري: هما من الوجه، فيجب غسلهما مع الوجه. وحكى الشاشي: أن أبا العباس بن سريج كان يغسل أذنيه مع الوجه، ويمسحهما مع الرأس احتياطا. وهذا ليس بمشهور عنه.

---

(١) إكمال المعلم بفوائد مسلم القاضي عياض ٦/٨٠

و [الخامس] : قال الشعبي، والحسن بن صالح، وإسحاق: ما أقبل منهما من الوجه فيغسل مع الوجه، وما أدبر منهما مع الرأس فيمسح معه.

دليلنا: ما روى عبد الله بن زيد بن عاصم ـ وليس بصاحب الأذان ـ من " التعليقة " لعطاء: «أن النبي – صلى الله عليه وسلم –: توضأ، فمسح أذنيه بماء غير الماء الذي مسح به رأسه» ؛ ولأن كل ما لم يجز مسحه عن مسح الرأس، انفرد بحكمه، كالجبهة.

ومسحهما: سنة غير واجب؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – للأعرابي: «توضأ كما أمرك الله» . ولم يأمر الله بمسحهما.

[مسألة: فرضية غسل الرجلين]

] : ثم يغسل رجليه ـ وهو واجب ـ في قول أكثر العلماء.

وقالت الإمامية ـ من الرافضة ـ: يجب مسحهما، ولا يجزئ غسلهما.

وقال ابن جرير الطبري: هو مخير بين أن يغسلهما، وبين أن يمسحهما.

وقال بعض أهل الظاهر: يجب عليه أن يجمع بين غسلهما ومسحهما.

دليلنا قولة تعالى: ﴿فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين﴾ [المائدة: ٦] [المائدة: ٦] بنصب قوله: (وأرجلكم) ، فتكون عطفا على الغسل.." (١)

"[فرع القضاء في السفر]

] : وإن فاتته صلاة في الحضر، وأراد قضاءها في السفر، وجب عليه أن يقضيها تامة.

وقال الحسن البصري والمزني: يجوز أن يقضيها مقصورة؛ لأن الاعتبار بحال الفعل، ولهذا لو ترك صلاة في حال الصحة، فقضاها في حال المرض، كان له أن يصليها قاعدا، وكما لو فاته صوم في الحضر، فذكره في السفر فإن له أن يفطر.

ودليلنا: أن هذه صلاة تعين عليه فعلها أربعا، فلا يجوز له النقصان عن عددها، كما لو لم يسافر، وكم لو نذر أن يصلي أربع ركعات.

وأما ما ذكراه من صلاة المريض: فالفرق بينهما: أن المرض حال ضرورة، والسفر حال عذر، فلا يعتبر أحدهما بالآخر، ألا ترى أنه لو افتتح الصلاة قائما في الصحة، ثم طرأ عليه المرض، في أثنائها جاز له

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ١/١٣٠

القعود، ولو افتتح الصلاة في الحضر، ثم سافر في أثنائها لم يجز له قصرها.
وأما الصوم: فإن كان تركه في الحضر لغير عذر، بأن أكل عامدا فقد اختلف أصحابنا فيه:
فقال أبو إسحاق المروزي: لا يجوز له تركه في السفر؛ لأنه مفرط.
فعلى هذا: يسقط السؤال.
وقال أكثر أصحابنا: هو **مخير** بين قضائه في السفر أو الحضر، وكذلك إذا تركه في الحضر بعذر، فهو **مخير** أيضا بين قضائه بالسفر أو الحضر، فيكون الفرق بينه وبين الصلاة: أن الترخص في الصوم بالسفر هاهنا إنما هو بتأخيره، لا بسقوط بعضه، والترخص بالسفر في الصلاة إنما هو بسقوط بعضها، ولهذا لو دخل في الصوم بالسفر؛ كان مخيرا بين إتمامه أو الفطر منه، ولو دخل في الصلاة في السفر بنية التمام لم يجز له قصرها.." (١)

"والثاني - وهو الصحيح -: أنه يجب عليه القضاء؛ لأنه قد روي في الخبر: «وصم يوما مكانه» .
وقال الأوزاعي: (إن كفر بالعتق أو الإطعام.. قضى يوما، وإن كفر بالصوم.. لم يقض يوما) .
وحكى المسعودي [في " الإبانة " ق\١٦٣] : أن القولين إذا كفر بالصوم، فأما إذا كفر بالعتق أو الإطعام.. قضى يوما، قولا واحدا. وليس بشيء.

[مسألة: خصال الكفارة]
] : والكفارة الواجبة بإفساد الصوم بالجماع على الترتيب، فيجب عتق رقبة، فإن لم يجد.. فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع.. أطعم ستين مسكينا، وبه قال أبو حنيفة، والثوري، والأوزاعي.
وقال مالك: (هي على التخيير بين العتق، والصيام، والإطعام) .
وقال الحسن: هو **مخير** بين عتق رقبة، أو نحر بدنة، أو إطعام عشرين صاعا أربعين مسكينا.
دليلنا: ما ذكرناه من حديث أبي هريرة.." (٢)

"ترفه بالحلق، فكانت الفدية عليه. ولأنه شعر زال عن المحرم بفعل آدمي، فكانت الفدية عليه، كما لو حلقه بإذنه.
قال الشيخ أبو حامد: وأصل المسألة أن قول الشافعي اختلف في أن شعر المحرم عنده على سبيل الوديعة

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ٢/٤٨٢
(٢) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ٣/٥٢٠

أو العارية؟ وفيه قولان:

أحدهما: أنه كالوديعة.

فعلى هذا: إذا تلفا بغير تفريط.. فلا ضمان عليه.

والثاني: أنه كالعارية، فإذا تلف بأي وجه كان.. فعليه الضمان.

وقال القاضي أبو الطيب: هذا خطأ عندي، وينبغي أن يكون كالوديعة؛ لأن العارية ما أمسكها لمنفعة نفسه، وهذا منفعته في إزالته. ولأنه لو احترق بشرارة وقعت عليه أو تمعط بمرض.. لم يجب عليه ضمانه.

قال الشيخ أبو حامد: ولا يلزم على قولنا: إنه على سبيل العارية، إذا تلف بشرارة أو مرض؛ لأن العارية إنما يجب ضمانها على المستعير إذا تلفت بغير فعل المالك وهاهنا إذا زال شعره بالاحتراق أو بالمرض.. فإنما هو بمنزلة من أعار غيره عينا، فأتلفها المالك.. فإنه لا ضمان على المستعير.

إذا ثبت ما ذكرناه: فإن قلنا: إن الفدية تجب على الحالق ابتداء.. نظرت: فإن أخرجها.. فلا كلام، وهو **مخير** في الافتداء بين: الهدي أو الإطعام أو الصيام، وإن لم يخرجها.. فقال عامة أصحابنا: للمحلوق مطالبته بالإخراج؛ لأنه وجب بسببه، وقال ابن الصباغ: ليس له ذلك؛ لأن الوجوب تعلق بالفاعل لحق الله تعالى دون المحلوق. فإن كان الحالق معسرا.. بقيت في ذمته ولا شيء على المحلوق وإن قلنا: إن الفدية تجب على المحلوق، فإن كان الحالق حاضرا قادرا على." (١)

"[باب ما يجب بمحظورات الإحرام]

إذا حلق المحرم جميع رأسه.. وجبت عليه الفدية، وهو **مخير** بين ثلاثة أشياء: بين أن يذبح شاة، أو يطعم ستة مساكين ثلاثة آصع لكل مسكين نصف صاع، أو يصوم ثلاثة أيام.

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] [البقرة: ١٩٦] ، فوردت الآية بوجوب ذلك مجملا، وبين النبي - صلى الله عليه وسلم - ذلك في حديث كعب بن عجرة، حيث قال: «احلق رأسك، وانسك شاة، أو طعم ستة مساكين ثلاثة آصع لكل مسكين نصف صاع، أو صم ثلاثة أيام» .

وإن حلق رأسه ثلاث شعرات.. وجب فيه ما يجب في حلق جميع الرأس وقال أبو حنيفة: (إن حلق ربع رأسه.. وجب عليه الدم، وإن حلق أقل من الربع.. فعليه صدقة) ، ويريدون بالصدقة نصف صاع من طعام. وقال أبو يوسف: لا يجب الدم إلا بحلق النصف.

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ٢٠١/٤

وقال مالك: (إن حلق من رأسه ما أماط عنه الأذى.. فعليه الفدية. وإن حلق منه ما لا يحصل به إماطة الأذى.. فلا فدية عليه) .." (١)

"كل واحدة منها قطعة، ثم أمر به فطبخ في قدر، فأكل من لحمها، وتحسى من مرقها» ، ولا يجب عليه الأكل منها.

وحكي عن بعض الناس: أنه قال: يجب عليه الأكل منها لظاهر الأمر.

دليلنا: قوله تعالى: ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ [الحج: ٣٦] [الحج: ٣٦] فجعلها لنا وما هو للإنسان هو مخير: بين أكله، وبين تركه. ولأنه إراقة دم على وجه القربة، فلم يجب الأكل منها كالعقيقة، والآية نحملها على الاستحباب، وفي القدر الذي يستحب له أكله منها قولان:

[الأول] : قال في القديم: (يأكل النصف، ويتصدق بالنصف) ؛ لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ [الحج: ٢٨] [الحج: ٢٨] . فجعلها بين اثنين.

و [الثاني] : قال في الجديد: يأكل الثلث، ويهدي الثلث، ويتصدق بالثلث) ؛ لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر﴾ [الحج: ٣٦] [الحج: ٣٦] فجعلها بين ثلاثة.

فقال مجاهد: (القانع) : هو الجالس في بيته الذي يرضى ويقنع بالقليل، و (المعتر) : هو الذي يسأل.

وقال الحسن: (القانع) : هو الذي يسأل، و (المعتر) : هو الذي يعرض بالسؤال، يقال: قنع - بكسر النون - يقنع - بفتحها - قناعة، فهو قنع إذا رضي بقسمه، وقنع - بفتح النون - يقنع - بكسرها - قنوعا، فهو قانع: إذا سأل.

قال الشماخ:

لمال المرء يصلحه فيغني ... مفاقره أعف من القنوع." (٢)

"وقال أبو حنيفة: (تجب بالحنث) .

دليلنا: ما روي: «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - حلف بأيمان كثيرة» . ولم يرو عنه أنه كفر عنها، حيث لم يحنث فيها، فلو وجبت باليمين فحسب.. لكفر عنها.

إذا ثبت هذا: فكفارة اليمين إطعام عشرة مساكين، أو كسوتهم، أو تحرير رقبة، وهو **مخير** في هذه الثلاثة؛ لقوله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ٤/٢٠٩

(٢) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ٤/٤٥٥

مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة﴾ [المائدة: ٨٩] [المائدة: ٨٩] . فإن لم يقدر على أحد هذه الثلاث الأشياء.. وجب عليه أن يصوم ثلاثة أيام؛ لقوله تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام﴾ [المائدة: ٨٩] [المائدة: ٨٩] . وليس في شيء من الكفارة تخيير وترتيب إلا هذه.

وإن قال: والله لا دخلت الدار، والله لا دخلت الدار، ثم دخلها، فإن نوى باليمين الثانية تأكيد الأولى.. لزمه كفارة واحدة، وإن نوى بها الاستئناف.. ففيه قولان:." (١)

"وقال الثوري، والحسن البصري، وابن أبي ليلى، وأبو يوسف، ومحمد، وأحمد - رحمهم الله -: (للدية ستة أصول: مائة من الإبل، أو ألف دينار، أو اثنا عشر ألف درهم، أو مئتا بقرة، أو ألفا شاة، أو مئتا حلة) . إلا أن أبا يوسف، ومحمدا يقولان: هو **مخير** بين الستة، أيها شاء.. دفع مع وجود الإبل ومع عدمها. وعند الباقين: لا يجوز العدول عن الإبل مع وجودها.

دليلنا: ما روى عمرو بن حزم - رضي الله عنه -: «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - كتب إلى أهل اليمن كتابا فيه الفرائض، والسنن، وأن في النفس مائة من الإبل» .

وروي: أنه قال - صلى الله عليه وسلم -: «ألا في قتيل العمد قتيل السوط والعصا مائة من الإبل» . وهذا يدل على: أنه لا يجوز العدول عنها إلى غيرها.

[مسألة دية الذمي]

ودية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم، وبه قال عمر، وعثمان - رضي الله عنهما - وأرضاهما، وابن المسيب، وعطاء، وإسحاق.

وقال عروة بن الزبير، وعمر بن عبد العزيز - رضي الله عنهم - وأرضاهم، ومالك - رحمه الله تعالى -: (ديته نصف دية المسلم) .

وقال الثوري:، وأبو حنيفة وأصحابه: (ديته مثل دية المسلم) . وقد روي ذلك عن عمر، وعثمان، وابن مسعود - رضي الله عنهم - وأرضاهم.

وقال أحمد - رحمه الله تعالى -: (إن قتله خطأ.. فديته مثل نصف دية المسلم، وإن قتله عمدا.. فديته مثل دية المسلم) .

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ١٠/٥٨٦

دليلنا: ما روى عبادة بن الصامت – رضي الله عنه –: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم» .." [1]

"فقال أبو حنيفة: ينعته بكل لفظ يقتضي التعظيم والتفخيم كالعظيم والجليل، ولو قال: الله ولم يزد عليه انعقد تكبيره.

وقال الشافعي: ينعته بقول: الله أكبر، والله أكبر.

وقال مالك وأحمد: لا ينعته إلا بقوله: الله أكبر حسب.

وأجمعوا على أن رفع اليدين عند تكبيرة الإحرام سنة، إذا أراد الشروع من كبر جاز (... ... . .) بإبهاميه شحمتي أذنيه.

وأنه ليس بواجب.

واختلفوا في حده، فقال أبو حنيفة: إلى أن يحاذي برفع يديه حتى يمس شحمتي أذنيه بإبهامه.

وقال مالك والشافعي: إلى حذو منكبيه.

وعن أحمد ثلاث روايات أشهرها عنه: إلى حذو المنكبين، والثانية إلى أذنيه، واختارها عبد العزيز، والثالثة هو **مخير** في أيهما شاء وهو اختيار الخرقي.

واختلفوا في رفع اليدين عند تكبيرات الركوع وعند الرفع منه.

فقال مالك والشافعي وأحمد: هي سنة.

وقال أبو حنيفة: لا يرفع وليس سنة.

وقال مالك في رواية أخرى عنه كمذهب أبي حنيفة.." [2]

"والشافعي وأحمد: يقرأها.

وقال مالك: لا يقرأها في الفرض وهو **مخير** في النفل.

واختلفوا هل يقرأوها جهرا أو سرا؟

فقال أبو حنيفة وأحمد: يسرها.

وقال الشافعي: يجهرها.

واختلفوا هل يقرأوها في كل ركعة ويكررها عند ابتداء كل سورة أم لا؟

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي العمراني ٤٩٢/١١

(٢) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ١٠٦/١

قال الشافعي وأحمد: يقرأوها في كل ركعة ويكررها عند ابتداء كل سورة.

وعن أبي حنيفة روايتان، إحداهما: يقرأها في الأولى حسب والأخرى يقرأوها في كل ركعة لكن لا يجز تكرارها عند كل سورة.

واختلفوا هل البسملة آية من فاتحة الكتاب أم لا؟

فقال أبو حنيفة ومالك: أنها ليست بآية منها.

وقال الشافعي وأحمد في إحدى الروايتين: هي آية منها.

والرواية الثانية عند أحمد ليست آية منها لكنها آية مفردة، قال الوزيري أيده الله: يعني أنها كلام الله أنزلت للفضل بين السور.

فقال أبو حنيفة ومالك: ليست بآية من الفاتحة ولا من كل سورة، بل هي." (١)

"ثلاثين ومائة، فإذا صارت كذلك أخذ من كل خمسين حقة ومن كل أربعين بنت لبون.

قال أصحابه: وهذا هو الأصح قياسا.

واختلفوا فيما إذا كان عنده خمس من الإبل فأخرج منها واحدة؟

فقال أبو حنيفة والشافعي: تجزئه.

وقال مالك وأحمد: لا تجزئه والواجب شاة.

واختلفوا فيما إذا بلغت الإبل خمسا وعشرين ولم يكن في ماله بنت مخاض، ولا ابن لبون؟

فقال مالك وأحمد: يلزمه شراء بنت مخاض، وقال الشافعي: هو **مخير** بين شرائها وشراء ابن لبون.

وقال أبو حنيفة: تجزئه بنت مخاض أو قيمتها.

وأجمعوا على أنه البخت والعراب والذكور والإناث في ذلك سواء.

وأجمعوا على أنه يؤخذ من الصغار صغيرة، ومن المراض مريضة، وأن الحامل إذا أخرجها مكان الحائل لا تجزئ عن الحامل.." (٢)

"وقال الشافعي وأحمد: متى أنشأ واحدا منهما فهو **مخير** بين إتمامه وبين الخروج منه، فإن خرج منه لم تجب عليه قضاء على الإطلاق.

واختلفوا فيما إذا جامع في يوم من شهر رمضان، ثم جن أو مرض في أثناء ذلك اليوم.

---

(١) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرةَ ١٠٩/١

(٢) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ١٩٥/١

فقال مالك والشافعي في أحد قوليه وأحمد: لا تسقط الكفارة عنه.

وقال أبو حنيفة: وللشافعي قول مثله.

واختلفوا في المسافر في رمضان يصوم فيه عن غير رمضان.

فقال أبو حنيفة: إن صام عن فرض في ذمته جاز وإن صام نفلا وقع عن رمضان.

وقال مالك والشافعي وأحمد: لا يصح صومه عن قضاء ولا عن نذر ولا عن نفل ولا ينعقد.

وأجمعوا على أنه نوى المقيم الصوم ثم سافر أثناء صومه فإنه لا يباح له الفطر في ذلك اليوم.

إلا أحمد فإنه أجازه في إحدى الروايتين عنه والمدنيون من أصحاب مالك.." (١)

"واختلفوا في إشعار الهدي من الإبل والبقر هل هو سنة أم لا؟

فقال الشافعي ومالك وأحمد: هو مسنون.

وقال أبو حنيفة: ليس بمسنون بل مكروه.

وصفة الإشعار أن يشق صفحة سنامها الأيمن عند الشافعي وأحمد في أظهر الروايات.

وروي عن أحمد صفحة سنامها الأيسر حتى يظهر الدم. وروي عنه رواية أخرى: هو **مخير** في أي الصفحتين شاء، وليست إحداهما بأولى من الأخرى.

وعن مالك روايتان في الأيسر والأيمن كالمذهبين في الإبل فأما البقر.

فقال: إن كان لها أسنمة أشعرت، وإن لم يكن لها أسنمة لم تشعر لأنه تعذيب لها.

واختلفوا في تقليد الغنم وإشعارها.

فقال أبو حنيفة ومالك: ليس بمسنون تقليدها ولا إشعارها.." (٢)

"لا بأمثالهم، وهم أحرار بردها إلى مالكها ويرجع بقيمة الولد والثمن على الغاصب ولا يرجع بالعقر عليه.

وقال مالك: إذا اشتراها من يد الغاصب فاستولدها ثم استحقت من يده فمستحقها بالخيار بين أن يأخذها ويأخذ قيمة ولدها ولا يستحق غير ذلك لا مهر ولا أرش أو يجيز البيع ويأخذ قيمة الولد. هذا قول مالك الأول وعليه جميع أصحابه، ثم نقل عن مالك الرجوع عن ذلك فقال: يأخذ قيمة الولد وقيمة الأم فعلى القول الأول إذا أخذها وقيمة الولد فإنه يرجع على الغاصب بقيمتها لا بقيمة الولد لأن الولد ليس من جناية

---

(١) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ١/٢٥٣

(٢) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ١/٣٢٧

الغاصب وعلى الرواية الثانية هو **مخير** بين أن يرجع بأوفى الغرمين من قيمتها أو الثمن والولد حر على كل حال.

واختلفوا فيمن فقأ عين فرس. فقال أبو حنيفة: فيها ربع القيمة وفي العينين جميع القيمة وترد على الجاني معيبة إن اختار المالك القيمة.." (١)

"وقال الشافعي: ليس بشرط لازم في أظهر القولين له.

وقال أحمد: هو شرط صحيح.

واتفقوا على أن للإمام أن يفضل بعض الغانمين على بعض قبل الأخذ والحيازة.

واختلفوا فيما إذا نفل الإمام من الغنيمة بعد الحيازة إلى دار الإسلام.

فقال أبو حنيفة ومالك: يصح من الخمس بعد الحيازة.

وقال الشافعي وأحمد في إحدى الروايتين: لا يجوز التنفيل بعد الحيازة.

وعن أحمد رواية أخرى: أنه يجوز.

واتفقوا على أن الإمام **مخير** في الأسارى بين القتل والإسترقاق.

ثم اختلفوا في الإمام هل هو **مخير** فيهم بين الفداء والمن وعقد الذمة؟

فقال مالك والشافعي وأحمد: هو **مخير** فيهم أيضا بين الفداء بالمال." (٢)

"وبالأسارى، وبين المن عليهم.

وقال أبو حنيفة: لا يمن ولا يفادى.

فأما عقد الذمة.

فقال مالك وأبو حنيفة: هو **مخير** في عقد الذمة عليهم ويكونون أحرار.

وقال الشافعي وأحمد: ليس له ذلك لأنهم قد ملكوا.

باب في الأراضي المغنومة

واختلفوا في الأراضي المغنومة عنوة كالعراق ومصر هل يقسم بين غانميها أم لا؟

---

(١) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ٢/١٤

(٢) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ٢/٣١١

فقال أبو حنيفة: الإمام بالخيار بين أن يقسمها على غانميها وبين أن يقر أهلها فيها ويضرب عليهم خراجا، وبين أن يصرف أهلها عنها ويأتي بقوم آخرين فيقلهم إليها ويضرب عليهم الخراج، وليس للإمام أن يقفها على المسلمين أجمعين ولا على غانميها.

وقال مالك في رواية عنه: ليس للإمام أن يقسمها البتة بل تصير بنفس الظهور عليها وقفا على المسلمين.." (١)

"والأخرى: يرجع في ذلك إلى ما نواه من مال دون مال.

واختلفوا فيما إذا قال على وجه اللجاج والغضب: إن دخلت الدار فمالي صدقة أو علي حجة أو صيام سنة ففعل المحلوف عليه.

فقال أبو حنيفة في إحدى الروايتين عنه: يلزمه الوفاء بما قاله ولا يجزئه الكفارة.

والرواية الأخرى: يجزئه عن ذلك كفارة يمين.

قال محمد بن الحسن: ورجع أبو حنيفة عن القول الأول إلى القول بالكفارة.

وقال مالك: يلزمه في الصدقة أن يتصدق بثلث ماله ولا يجزئه الكفارة عنه.

وفي الحج والصوم يلزمه الوفاء بما قاله لا غير.

وعن الشافعي قولان: أحدهما: يجب الوفاء، والآخر: هو **مخير** إن شاء وفا بما قاله، وإن شاء كفر كفارة يمين.

وعن أحمد روايتان: إحداهما: هو مجير بين أن يكفر كفارة يمين، وبين أن يفي بما قال.." (٢)

"الفجر استقبل بوجهه أصحابه وقال: هل رأى أحدكم رؤيا؟» كأنه كان يطلب رؤيا فيها بشرى بفتح مكة.

فإن كان بحذائه أحد يصلي لا يستقبل القوم بوجهه؛ لأن استقبال الصورة الصورة في الصلاة مكروه، لما روي أن عمر – رضي الله عنه – رأى رجلا يصلي إلى وجه غيره فعلاهما بالدرة وقال للمصلي: أتستقبل الصورة، وللآخر أتستقبل المصلي بوجهك، وإن شاء انحرف؛ لأن بالانحراف يزول الاشتباه كما يزول بالاستقبال، ثم اختلف المشايخ في كيفية الانحراف، قال بعضهم: ينحرف إلى يمين القبلة تبركا بالتيامن، وقال بعضهم: ينحرف إلى اليسار ليكون يساره إلى اليمين، وقال بعضهم: هو **مخير** إن شاء انحرف يمنة

---

(١) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ٢/٣١٢

(٢) اختلاف الأئمة العلماء ابن هُبَيْرَة ٢/٣٩١

وإن شاء يسرة وهو الصحيح؛ لأن ما هو المقصود من الانحراف وهو زوال الاشتباه يحصل بالأمرين جميعا.

(وإن) كانت صلاة بعدها سنة يكره له المكث قاعدا، وكراهة القعود مروية عن الصحابة - رضي الله عنهم - روي عن أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما - أنهما كانا إذا فرغا من الصلاة قاما كأنهما على الرضف؛ ولأن المكث يوجب اشتباه الأمر على الداخل فلا يمكث ولكن يقوم ويتنحى عن ذلك المكان ثم ينتقل، لما روي عن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: «أيعجز أحدكم إذا فرغ من صلاته أن يتقدم أو يتأخر» ، وعن ابن عمر - رضي الله عنه - أنه كره للإمام أن يتنفل في المكان الذي أم فيه؛ ولأن ذلك يؤدي إلى اشتباه الأمر على الداخل فينبغي أن يتنحى إزالة للاشتباه، أو استكثارا من شهوده على ما روي أن مكان المصلي يشهد له يوم القيامة.

(وأما) المأمومون فبعض مشايخنا قالوا: لا حرج عليهم في ترك الانتقال لانعدام الاشتباه على الداخل عند معاينة فراغ مكان الإمام عنه.

وروي عن محمد أنه قال: يستحب للقوم أيضا أن ينقضوا الصفوف ويتفرقوا ليزول الاشتباه على الداخل المعاين الكل في الصلاة البعيد عن الإمام، ولما روينا من حديث أبي هريرة - رضي الله عنه -.

(وأما) الذي هو في الصلاة فنوعان: نوع هو أصلي، ونوع هو عارض ثبت وجوبه بسبب عارض.

[فصل الواجبات الأصلية في الصلاة]

(فصل) :

أما الواجبات الأصلية في الصلاة فستة: منها قراءة الفاتحة والسورة في صلاة ذات ركعتين، وفي الأوليين من ذوات الأربع والثلاث، حتى لو تركهما أو أحدهما: فإن كان عامدا كان مسيئا، وإن كان ساهيا يلزمه سجود السهو، وهذا عندنا.

وقال الشافعي: قراءة الفاتحة على التعيين فرض، حتى لو تركها أو حرفا منها في ركعة لا تجوز صلاته وقال مالك: قراءتهما على التعيين فرض.

(احتجا) بما روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: «لا صلاة لمن لم يقرأ فاتحة الكتاب» .

وروي «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب وسورة معها» ، أو قال: وشيء معها؛ ولأن النبي - صلى الله عليه وسلم - واظب على قراءتهما في كل صلاة فيدل على الفرضية.

(ولنا) قوله تعالى: ﴿فاقرءوا ما تيسر من القرآن﴾ [المزمل: ٢٠] ، أمر بمطلق القراءة من غير تعيين، فتعيين الفاتحة فرضا أو تعيينهما نسخ الإطلاق، ونسخ الكتاب بالخبر المتواتر لا يجوز عند الشافعي، فكيف

يجوز بخبر الواحد؟ فقبلنا الحديث في حق الوجوب عملا حتى تكره ترك قراءتهما دون الفرضية عملا بهما بالقدر الممكن، كي لا يضطر إلى رده لوجوب رده عند معارضة الكتاب، ومواظبة النبي – صلى الله عليه وسلم – على فعل لا يدل على فرضيته، فإنه كان يواظب على الواجبات والله أعلم.

(ومنها) الجهر بالقراءة فيما يجهر وهو الفجر والمغرب والعشاء في الأوليين، والمخافتة فيما يخافت وهو الظهر والعصر إذا كان إماما.

والجملة فيه أنه لا يخلو إما أن يكون إماما أو منفردا، فإن كان إماما يجب عليه مراعاة الجهر فيما يجهر، وكذا في كل صلاة من شرطها الجماعة كالجمعة والعيدين والترويحات، ويجب عليه المخافتة فيما يخافت، وإنما كان كذلك لأن القراءة ركن يتحمله الإمام عن القوم فعلا، فيجهر ليتأمل القوم ويتفكروا في ذلك، فتحصل ثمرة القراءة وفائدتها للقوم، فتصير قراءة الإمام قراءة لهم تقديرا، كأنهم قرءوا.

وثمرة الجهر تفوت في صلاة النهار؛ لأن الناس في الأغلب يحضرون الجماعات في خلال الكسب والتصرف والانتشار في الأرض، فكانت قلوبهم متعلقة بذلك، فيشغلهم ذلك عن حقيقة التأمل فلا يكون الجهر مفيدا بل يقع تسبيبا إلى الإثم بترك التأمل، وهذا لا يجوز، بخلاف صلاة الليل؛ لأن الحضور إليها لا يكون في خلال الشغل، وبخلاف الجمعة والعيدين؛ لأنه يؤدى في الأحايين مرة على هيئة مخصوصة من الجمع العظيم وحضور السلطان وغير ذلك فيكون ذلك مبعثة على إحضار القلب والتأمل؛ ولأن القراءة من أركان الصلاة." (١)

"السنن الراتبة، ومذهبنا مذهب عمر، وابن عمر، وابن مسعود، وابن عباس، وعائشة، وأبي سعيد الخدري – رضي الله عنهم –، وما روي عن عمر فغريب لا يقبل على أن عمر إنما فعل ذلك لإخراج المحدث عن عهدة الفرض، ولا بأس بمباشرة المكر لمثله، والاعتبار بالفرائض غير سديد؛ لأن الكراهة في هذه الأوقات ليست لمعنى في الوقت بل لمعنى في غيره، وهو إخراج ما بقي من الوقت عن كونه تبعا لفرض الوقت لشغله بعبادة مقصودة، ومعنى الاستتباع لا يمكن تحقيقه في حق الفرض فبطل الاعتبار.

وكذا أداء الواجب الذي وجب بصنع العبد من النذر وقضاء التطوع الذي أفسده في هذه الأوقات مكروه في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف أنه لا يكره؛ لأنه واجب فصار كسجدة التلاوة وصلاة الجنازة، وجه ظاهر الرواية أن المنذور عينه ليس بواجب بل هو نفل في نفسه، وكذا عين الصلاة لا تجب بالشروع، وإنما

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ١/١٦٠

الواجب صيانة المؤداة عن البطلان فبقيت الصلاة نفلا في نفسها فتكره في هذه الأوقات.

(ومنها) ما بعد الغروب يكره فيه النفل وغيره؛ لأن فيه تأخير المغرب وأنه مكروه.

ومنها ما بعد شروع الإمام في الصلاة وقبل شروعه بعد ما أخذ المؤذن في الإقامة يكره التطوع في ذلك الوقت قضاء لحق الجماعة، كما تكره السنة إلا في سنة الفجر على التفصيل الذي ذكرنا في السنن.

ومنها وقت الخطبة يوم الجمعة يكره فيه الصلاة؛ لأنها سبب لترك استماع الخطبة، وعند الشافعي يصلي ركعتين خفيفتين تحية المسجد، والمسألة قد مرت في صلاة الجمعة، ومنها ما بعد خروج الإمام للخطبة يوم الجمعة قبل أن يشتغل بها، وما بعد فراغه منها قبل أن يشرع في الصلاة يكره التطوع فيه والكلام، وجميع ما يكره في حالة الخطبة عند أبي حنيفة وعندهما لا يكره الكلام وتكره الصلاة، وقد مر الكلام فيها في صلاة الجمعة.

(ومنها) ما قبل صلاة العيد يكره التطوع فيه؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يتطوع قبل العيدين مع شدة حرصه على الصلاة وعن علي - رضي الله عنه - أنه خرج إلى صلاة العيد فوجد الناس يصلون فقال: إنه لم يكن قبل العيد صلاة فقيل له: ألا تنهاهم فقال: لا فإني أخشى أن أدخل تحت قوله ﴿أرأيت الذي ينهى﴾ [العلق: ٩] ﴿عبدا إذا صلى﴾ [العلق: ١٠] وعن عبد الله بن مسعود وحذيفة أنهما كانا ينهيان الناس عن الصلاة قبل العيد؛ ولأن المبادرة إلى صلاة العيد مسنونة، وفي الاشتغال بالتطوع تأخير.
ولو اشتغل بأداء التطوع في بيته يقع في وقت طلوع الشمس، وكلاهما مكروهان، وقال محمد بن مقاتل الرازي من أصحابنا: إنما يكره ذلك في المصلى كي لا يشتبه على الناس أنهم يصلون العيد قبل صلاة العيد، فأما في بيته فلا بأس بأن يتطوع بعد طلوع الشمس، وعامة أصحابنا على أنه لا يتطوع قبل صلاة العيد لا في المصلى ولا في بيته، فأول الصلاة في هذا اليوم صلاة العيد والله أعلم.

[فصل بيان ما يفارق التطوع الفرض فيه]
(فصل) :
وأما بيان ما يفارق التطوع الفرض فيه فنقول: إنه يفارقه في أشياء: منها أنه يجوز التطوع قاعدا مع القدرة

على القيام، ولا يجوز ذلك في الفرض؛ لأن التطوع خير دائم فلو ألزمناه القيام يتعذر عليه إدامة هذا الخير، فأما الفرض فإنه يختص ببعض الأوقات، فلا يكون في إلزامه مع القدرة عليه حرج، والأصل في جواز النفل قاعدا مع القدرة على القيام ما روي عن عائشة – رضي الله عنها – «أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كان يصلي قاعدا فإذا أراد أن يركع قام فقرأ آيات، ثم ركع وسجد ثم عاد إلى القعود» .

وكذا لو افتتح الفرض قائما ثم أراد أن يقعد ليس له ذلك بالإجماع.

ولو افتتح التطوع قائما ثم أراد أن يقعد من غير عذر فله ذلك عند أبي حنيفة استحسانا، وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز وهو القياس؛ لأن الشروع ملزم كالنذر.

ولو نذر أن يصلي ركعتين قائما لا يجوز له القعود من غير عذر، فكذا إذا شرع قائما ولأبي حنيفة أنه متبرع وهو **مخير** بين القيام والقعود في الابتداء، فكذا بعد الشروع لكونه متبرعا أيضا.

وأما قولهما: إن الشروع ملزم فنقول: إن الشروع ليس بملزم وضعا، وإنما يلزم لضرورة صيانة ما انعقد عبادة عن البطلان، وما انعقد يتعلق بقاؤه عبادة بوجود أصل ما بقي من الصلاة لا بوجود وصف ما بقي، فإن التطوع قاعدا جائز في الجملة فلم يلزم تحصيل وصف القيام فيما بقي؛ لأن لزوم ما بقي لأجل الضرورة ولا ضرورة في حق وصف القيام، ولهذا لا يلزمه أكثر من ركعتين لاستغناء المؤدى عن الزيادة بخلاف النذر فإنه موضوع للإيجاب شرعا فإذا أوجب مع الوصف وجب كذلك حتى لو أطلق النذر، لا رواية فيه فقيل: إنه على هذا الخلاف الذي ذكرنا في." (١)

"على آخره ولا يفصل آخر الكلام عن أوله وقد حصل آخر الكلام وهي أجنبية.

ولو قال أنت طالق ثلاثا يا عمرة فماتت قبل أن يقول يا عمرة فالطلاق لازم لأن قوله يا عمرة نداء ليس بشرط ولا عدد يتوقف الوقوع عليه فلا يتوقف والله – عز وجل – أعلم –.

[فصل في حكم اليمين التي تعلق بها الطلاق والعتاق عند وجود الشرط]

(فصل) :

وأما حكم هذه اليمين فحكمها واحد وهو وقوع الطلاق أو العتاق المعلق عند وجود الشرط فتبين أن حكم هذه اليمين وقوع الطلاق والعتاق المعلق بالشرط، ثم نبين أعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعتاق على

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٢٩٧/١

التفصيل، ومعنى كل واحد منهما حتى إذا وجد ذلك المعنى يوجد الشرط فيقع الطلاق والعتاق وإلا فلا، أما الأول فلأن اليمين بالطلاق والعتاق هو تعليق الطلاق والعتاق بالشرط ومعنى تعليقهما بالشرط – وهو إيقاع الطلاق والعتاق في زمان ما بعد الشرط – لا يعقل له معنى آخر، فإذا وجد ركن الإيقاع مع شرائطه لا بد من الوقوع عند الشرط.

فأما عدم الوقوع عند عدم الشرط فليس حكم التعليق بالشرط عندنا بل هو حكم العدم الأصلي لأن الوقوع لم يكن ثابتا في الأصل، والثبوت على حسب الإثبات، والحالف لم يثبت إلا بعد الشرط فبقي حكمه باقيا على أصل العدم لا أن يكون العدم موجب التعليق بالشرط بل موجبه الوقوع عند وجود الشرط فقط ثم الشرط إن كان شيئا واحدا يقع الطلاق عند وجوده بأن قال لامرأته إن دخلت هذه الدار فأنت طالق أو أنت طالق إن دخلت هذه الدار يستوي فيه تقديم الشرط في الذكر وتأخيره وسواء كان الشرط معينا أو مبهما بأن قال إن دخلت هذه الدار أو هذه فأنت طالق أو قال أنت طالق إن دخلت هذه الدار أو هذه وكذلك إذا كان وسط الجزاء بأن قال إن دخلت هذه الدار فأنت طالق أو هذه الدار لأن كلمة أو ههنا تقتضي التخيير فصار كل فعل على حياله شرطا فأيهما وجد وقع الطلاق، وكذلك لو أعاد الفعل مع آخر بأن قال إن دخلت هذه الدار أو دخلت هذه سواء أخر الشرط أو قدمه أو وسطه.

وروى ابن سماعة عن محمد فيمن قال إن دخلت هذه الدار أو هذه الدار وإن دخلت هذه فعبدي حر أن اليمين على أن يدخل إحدى الأوليين ويدخل الثالثة فأي الأوليين دخل ودخل الثالثة حنث لأنه جعل شرط حنثه دخول إحدى الأوليين ودخول الثالثة لأنه ذكر إحدى الأوليين بكلمة أو فيتناول إحداهما ثم جمع دخول الثالثة إلى دخول إحداهما لوجود حرف الجمع وهو الواو في قوله وإن دخلت هذه فصار دخول الثالثة مع دخول إحدى الأوليين شرطا واحدا فإذا وجد حنث هذا إذا أدخل كلمة أو بين شرطين في يمين واحدة.

فأما إذا أدخلها بين إيقاع ويمين أو بين يمينين كما روى ابن سماعة وبشر عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لأضربن هذا الخادم اليوم فضرب الخادم من يومه فقد بر في يمينه وبطل الطلاق لأنه خير نفسه بين الطلاق وبين الضرب في اليوم فإذا وجد أحدهما انتفى الآخر فإذا مضى اليوم قبل أن يضرب الخادم فقد حنث في يمينه ويخير فإن شاء أوقع الطلاق وإن شاء ألزم نفسه اليمين؛ لأنه قد حنث في أحد الأمرين وهو المبهم فكان إليه التعيين فإن قال في اليوم قبل مضيه قد اخترت أن أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين لأنه خير نفسه بين الإيقاع وبين اليمين فإذا أوقع فقد سقطت اليمين ولو قال قد اخترت

التزام اليمين وأبطلت الطلاق فإن الطلاق لا يبطل حتى لو مضى اليوم قبل أن يضرب الخادم حنث في يمينه لأن اختيار التزام اليمين لا يبطل اليمين لأن اليمين لا يجب على الإنسان بالالتزام حتى يبطل بالاختيار فبقيت اليمين على حالها.

ولو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لأضربن فلانة فماتت فلانة قبل أن يضربها فقد حنث في يمينه وهو **مخير** إن شاء ألزم نفسه الطلاق وإن شاء الكفارة لأن شرط البر فات بموتها فحنث في إحدى اليمينين ولو كان الرجل هو الميت والمحلوف على ضربها حية فقد وقع الحنث على الرجل والطلاق وقد مات قبل أن يبين فلا يقع الطلاق عليها ولها الميراث لأنه لما كان مخيرا بين الطلاق والتزام الكفارة لا يقع الطلاق بالشك ولا يجبره الحاكم على البيان لأن أحدهما وهو الكفارة لا يدخل تحت الحكم فلا يقدر الحاكم على إلزامه ولكن يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى ولو كان بدل الكفارة طلاق أخرى فقال أنت طالق ثلاثا أو هذه فههنا يجبره الحاكم حتى يبين لأن الواقع طلاق وإنه." [١]

"بالإشهاد بخلاف سائر الشهادات؛ لأن تحمل الشاهد في سائرها بطريق الإحالة بنفسه لا بغيره، فيصح التحمل فيها بطريق المعاينة.

ومنها الإشهاد على شهادته حتى لو قال: " أشهد بمثل ما شهدت "، أو "كما شهدت "، أو " على ما شهدت " لا يصح التحمل ما لم يقل " على شهادتي "؛ لأن معنى التحمل والإنابة لا يحصل إلا بالإشهاد على شهادته.

ومنها عدد التحمل، وهو أن يتحمل من كل واحد من شاهدي الأصل اثنان، حتى لو تحمل من أحدهما واحد، وتحمل من الآخر واحد لا يصح التحمل؛ لأن الشهادة حق ثابت في ذمة الشاهد، والحقوق الثابتة في الذمم لا ينقلها إلى القاضي إلا شاهدان، ولو تحمل اثنان من أحدهما شهادته، ثم تحملا من الآخر شهادته جاز التحمل؛ لأنه اجتمع على التحمل من كل واحد منهما شاهدان، فأما الذكورة في تحمل هذه الشهادة فليست بشرط حتى يصح التحمل فيها من النساء.

(وأما) صورة أداء هذه الشهادة فلها لفظان أيضا: مختصر، ومطول فالمختصر أن يقول: " شهد فلان عندي أن لفلان على فلان كذا وأشهدني على شهادته بذلك فأنا أشهد على شهادته بذلك ".

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٣/٣٠

وأما المطول فهو أن يقول: " شهد عندي فلان أن لفلان على فلان كذا، وأشهدني على شهادته بذلك، وأمرني أن أشهد على شهادته بذلك، وأنا أشهد الآن على شهادته بذلك "، ولو لم يقل: " وأمرني أن أشهد على شهادته بذلك " جاز؛ لأن معنى التحمل والإنابة يتأدى بقوله: " أشهدني على شهادته " فكان قوله: " أمرني بذلك من باب التأكيد " وأما شرائطها فما ذكرناه كسائر الشهادات والذي يختص بهذه الشهادة أن يكون المشهود عليه ميتا، أو غائبا مسيرة سفر، أو مريضا لا يستطيع أن يحضر مجلس القضاء؛ لأن جواز هذه الشهادة للحاجة والضرورة، ولا تتحقق الضرورة إلا في هذه المواضع وأما الذكورة فليست بشرط لأداء هذه الشهادة فتقبل فيها شهادة النساء مع الرجال لقوله تبارك وتعالى ﴿فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء﴾ [البقرة: ٢٨٢] فظاهر النص يقتضي أن يكون للنساء مع الرجال شهادة على الإطلاق من غير فصل، إلا ما قيد بدليل؛ ولأن قضية القياس أن لا تشترط الذكورة والأصل في عموم الشهادات، إلا أن اشتراط الذكورة في شهادة الأصول على الحدود والقصاص ثبت بنص خاص، وهو حديث الزهري - رحمه الله - لتمكن شبهة في شهادتهن ليست في شهادة الرجال، واشتراط الأصالة في الشهادة لتمكن زيادة شبهة في شهادة الفروع ليست في شهادة الأصول، وهو الشبهة في الشهادتين على ما ذكرنا، فشرط ذلك احتيالا لدرء ما يندرئ بالشبهات، والأموال والحقوق مما ثبت بالشبهة فثبت على أصل القياس، والله سبحانه وتعالى أعلم.

[فصل في بيان ما يلزم الشاهد بتحمل الشهادة]

(فصل) :

وأما بيان ما يلزم الشاهد بتحمل الشهادة فالذي يلزمه أداء الشهادة لله سبحانه وتعالى فيما سوى أسباب الحدود، لقوله تعالى ﴿وأقيموا الشهادة لله﴾ [الطلاق: ٢] ، وقوله عز شأنه ﴿كونوا قوامين بالقسط شهداء لله﴾ [النساء: ١٣٥] إلا أن في الشهادة القائمة على حقوق العباد وأسبابها لا بد من طلب المشهود له لوجوب الأداء، فإذا طلب وجب عليه الأداء، حتى لو امتنع بعد الطلب يأثم لقوله تعالى ﴿ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا﴾ [البقرة: ٢٨٢] أي دعوا لأداء الشهادة؛ لأن الشهادة أمانة المشهود له في ذمة الشاهد.

وقال سبحانه وتعالى ﴿فليؤد الذي اؤتمن أمانته﴾ [البقرة: ٢٨٣] وقال تعالى جل شأنه ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها﴾ [النساء: ٥٨] وأما في حقوق الله تبارك وتعالى، وفيما سوى أسباب الحدود، نحو طلاق امرأة وإعتاق عبد، والظهار والإيلاء ونحوها من أسباب الحرمات تلزمه الإقامة حسبة لله تبارك وتعالى عند الحاجة إلى الإقامة من غير طلب من أحد من العباد.

وأما في أسباب الحدود من الزنا والسرقة وشرب الخمر والقذف فهو **مخير** بين أن يشهد حسبة لله تعالى، وبين أن يستر؛ لأن كل واحد منهما أمر مندوب إليه، قال الله تبارك وتعالى ﴿وأقيموا الشهادة لله﴾ [الطلاق: ٢] ، وقال - عليه الصلاة والسلام - «من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة» وقد ندبه الشرع إلى كل واحد منهما، إن شاء اختار جهة الحسبة فأقامها لله تعالى، وإن شاء اختار جهة الستر فيستر على أخيه المسلم.

[فصل في بيان حكم الشهادة]

(فصل) :

وأما بيان حكم الشهادة فحكمها وجوب القضاء على القاضي؛ لأن الشهادة عند استجماع شرائطها مظهرة للحق، والقاضي مأمور بالقضاء بالحق، قال الله تبارك وتعالى ﴿يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق﴾ [ص: ٢٦] ، وثبوت ما يترتب عليها من الأحكام.." [١]

"فلا يقدر على الإقامة فيهما، فالقذف فيهما لا ينعقد موجبا للحد حين وجوده فلا يحتمل الاستيفاء بعد ذلك؛ لأن الاستيفاء للواجب، والله - سبحانه وتعالى - أعلم.

[فصل في الشرائط التي ترجع إلى نفس القذف]

(فصل) :

وأما الذي يرجع إلى نفس القذف فهو أن يكون مطلقا عن الشرط والإضافة إلى وقت، فإن كان معلقا بشرط أو مضافا إلى وقت - لا يوجب الحد؛ لأن ذكر الشرط أو الوقت يمنع وقوعه قذفا للحال، وعند وجود الشرط أو الوقت يجعل كأنه نجز القذف - كما في سائر التعليقات والإضافات - فكان قاذفا تقديرا مع انعدام القذف حقيقة؛ فلا يجب الحد، وعلى هذا يخرج ما إذا قال رجل: من قال كذا وكذا فهو زان أو ابن الزانية، فقال رجل: أنا قلت - أنه لا حد على المبتدئ؛ لأنه علق القذف بشرط القول، وكذلك إذا قال لرجل: إن دخلت هذه الدار فأنت زان أو ابن الزانية فدخل - لا حد على القائل؛ لما قلنا، وكذا من قال لغيره: أنت زان أو ابن الزانية غدا أو رأس شهر كذا، فجاء الغد والشهر - لا حد عليه؛ لأن إضافة القذف إلى وقت يمنع تحقق القذف في الحال وفي المآل على ما بينا، والله - عز وجل - أعلم.

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٢٨٢/٦

[فصل في بيان ما تظهر به الحدود عند القاضي]

وأما بيان ما تظهر به الحدود عند القاضي فنقول – وبالله التوفيق: الحدود كلها تظهر بالبينة والإقرار، لكن عند استجماع شرائطها، أما شرائط البينة القائمة على الحد (فمنها) ما يعم الحدود كلها.

(ومنها) ما يخص البعض دون البعض.

أما الذي يعم الكل: فالذكورة والأصالة، فلا تقبل شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة، ولا كتاب القاضي إلى القاضي في الحدود كلها؛ لتمكن زيادة شبهة فيها – ذكرناها في كتاب الشهادات والحدود – لا تثبت مع الشبهات، ولو ادعى القاذف أن المقذوف صدقه وأقام على ذلك رجلا وامرأتين – جاز، وكذلك الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي إلى القاضي؛ لأن الشهادة هاهنا قامت على إسقاط الحد لا على إثباته، والشبهة تمنع من إثبات الحد لا من إسقاطه.

(وأما) الذي يخص البعض دون البعض (فمنها) عدم التقادم، وأنه شرط في حد الزنا والسرقة وشرب الخمر، وليس بشرط في حد القذف، والفرق أن الشاهد إذا عاين الجريمة فهو **مخير** بين أداء الشهادة حسبة لله تعالى؛ لقوله تعالى عز وجل ﴿وأقيموا الشهادة لله﴾ [الطلاق: ٢] وبين التستر على أخيه المسلم؛ لقوله «– عليه الصلاة والسلام – من ستر على أخيه المسلم ستر الله عليه في الآخرة» فلما لم يشهد على فور المعاينة حتى تقادم العهد؛ دل ذلك على اختيار جهة الستر، فإذا شهد بعد ذلك – دل على أن الضغينة حملته على ذلك فلا تقبل شهادته.

لما روي عن سيدنا عمر – رضي الله عنه – أنه قال: " أيما قوم شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته فإنما شهدوا عن ضغن ولا شهادة لهم "، ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر، فيكون إجماعا فدل قول سيدنا عمر – رضي الله عنه – أن مثل هذه الشهادة شهادة ضغينة، وأنها غير مقبولة؛ ولأن التأخير والحالة هذه يورث تهمة، ولا شهادة للمتهم على لسان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بخلاف حد القذف؛ لأن التأخير ثمة لا يدل على الضغينة والتهمة؛ لأن الدعوى هناك شرط فاحتمل أن التأخير كان لتأخير الدعوى من المدعي، والدعوى ليست بشرط في الحدود الثلاثة فكان التأخير؛ لما قلنا، ويشكل على هذا فصل السرقة فإن الدعوى هناك شرط ومع هذا التقادم مانع، واختلفت عبارات مشايخنا في الجواب عن هذا الإشكال فقال بعضهم: إن معنى الضغينة والتهمة حكمة المنع من قبول الشهادة.

والسبب الظاهر هو كون الحد خالص حق الله تعالى، والحكم يدار على السبب الظاهر لا على الحكمة،

وقد وجد السبب الظاهر في السرقة؛ فيوجب المنع من قبول الشهادة وهذا ليس بسديد؛ لأن الأصل تعليق الحكم بالحكمة إلا إذا كان وجه الحكمة خفيا لا يوقف عليه إلا بحرج، فيقام السبب الظاهر مقامه وتجعل الحكمة موجودة تقديرا، وههنا يمكن الوقوف عليه من غير حرج ولم توجد في السرقة؛ لما بينا، فيجب أن تقبل الشهادة بعد التقادم.

وقال بعضهم: إنما لا تقبل الشهادة في السرقة؛ لأن دعوى السرقة بعد التقادم لم تصح؛ لأن المدعي في الابتداء **مخير** بين أن يدعي السرقة ويقطع طمعه عن ماله احتسابا لإقامة الحد، وبين أن يدعي أخذ المال سترا على أخيه المسلم فلما أخر - دل تأخيره على اختيار جهة الستر والإعراض عن جهة الحسبة، فلما شهد بعد ذلك؛ فقد قصد الإعراض عن جهة الستر فلا يصح إعراضه ولم يجعل قاصدا جهة الحسبة؛ لأنه قد كان أعرض عنها عند اختياره جهة الستر فلم تصح دعواه السرقة فلم تقبل." (١)

"ما دون النفس فأما إذا لم يكن متعديا فيها فلا يجب القصاص للشبهة، وتجب الدية في بعضها، ولا تجب في البعض.

وبيان ذلك في مسائل: إذا قطع يد رجل عمدا حتى وجب عليه القصاص فقطع الرجل يده فمات من ذلك ضمن الدية في قول أبي حنيفة - رحمه الله -، وفي قولهما لا شيء عليه.

ولو قطع الإمام يد السارق فمات منه لا ضمان على الإمام ولا على بيت المال.

وكذلك الفصاد والبزاغ والحجام إذا سرت جراحاتهم لا ضمان عليهم بالإجماع (وجه) قولهما إن الموت حصل بفعل مأذون فيه وهو القطع فلا يكون مضمونا كالإمام إذا قطع السارق فمات منه ولأبي حنيفة - رضي الله عنه - أنه استوفى غير حقه؛ لأن حقه في القطع وهو أتى بالقتل؛ لأن القتل اسم لفعل يؤثر في فوات الحياة عادة، وقد وجد فيضمن، كما إذا قطع يد إنسان ظلما فسرى إلى النفس.

وكان القياس أن يجب القصاص إلا أنه سقط للشبهة فتجب الدية، وهكذا نقول في الإمام أن فعله وقع قتلا إلا أنه لا سبيل إلى إيجاب الضمان للضرورة؛ لأن إقامة الحد مستحقة عليه، والتحرز عن السراية ليس في وسعه فلو أوجبنا الضمان لامتنع الأئمة عن الإقامة خوفا عن لزوم الضمان، وفيه تعطيل الحدود، والقطع ليس بمستحق على من له القصاص بل هو **مخير** فيه، والأولى هو العفو ولا ضرورة إلى إسقاط الضمان بعد وجود سببه.

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٤٦/٧

ولو ضرب امرأته للنشوز فماتت منه يضمن؛ لأن المأذون فيه هو التأديب لا القتل، ولما اتصل به الموت تبين أنه وقع قتلا.

ولو ضرب الأب أو الوصي الصبي للتأديب فمات ضمن في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – وفي قولهما لا يضمن.

وجه قولهما أن الأب والوصي مأذونان في تأديب الصبي وتهذيبه، والمتولد من الفعل المأذون فيه لا يكون مضمونا كما لو عزر الإمام إنسانا فمات (وجه) قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – أن التأديب اسم لفعل يبقى المؤدب حيا بعده فإذا سرى تبين أنه قتل وليس بتأديب، وهما غير مأذونين في القتل.

ولو ضربه المعلم أو الأستاذ فمات؛ إن كان الضرب بغير أمر الأب أو الوصي يضمن لأنه متعد في الضرب، والمتولد منه يكون مضمونا عليه، وإن كان بإذنه لا يضمن للضرورة لأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بالسراية وليس في وسعه التحرز عنها يمتنع عن التعليم فكان في التضمين سد باب التعليم وبالناس حاجة إلى ذلك فسقط اعتبار السراية في حقه لهذه الضرورة، وهذه الضرورة لم توجد في الأب؛ لأن لزوم الضمان لا يمنعه عن التأديب لفرط شفقته على ولده فلا يسقط اعتبار السراية من غير ضرورة.

ولو قطع يد مرتد فأسلم ثم مات فلا شيء على القاطع، وهذا يؤيد مذهب أبي حنيفة – رضي الله عنه – في اعتبار وقت الفعل، والأصل في هذا أن الجناية إذا وردت على ما ليس بمضمون فالسراية لا تكون مضمونة؛ لأن الضمان يجب بالفعل السابق، والفعل صادف محلا غير مضمون.

وكذلك لو قطع يد حربي ثم أسلم ثم مات من القطع أنه لا شيء على القاطع؛ لأن الجناية وردت على محل غير مضمون فلا تكون مضمونة.

وهكذا لو قطع يد عبده ثم أعتقه ثم مات لم يضمن السراية؛ لأن يد العبد غير مضمونة في حقه.

ولو قطع يده، وهو مسلم ثم ارتد، والعياذ بالله، ثم مات فعلى القاطع دية اليد لا غير لأنه أبطل عصمة نفسه بالردة فصارت الردة بمنزلة الإبراء عن السراية، ولو رجع إلى الإسلام ثم مات فعلى القاطع دية النفس في قولهما، وعند محمد عليه دية اليد لا غير.

وجه قوله على نحو ما ذكرنا أنه لما ارتد فكأنه أبرأ القاطع عن السراية.

وجه قولهما أن الجناية يتعلق حكمها بالابتداء أو بالانتهاء، وما بينهما لا يتعلق به حكم، والمحل ههنا مضمون في الحالين فكانت الجناية مضمونة فيهما فلا تعتبر الردة العارضة فيما بينهما (وأما) قول محمد

الردة بمنزلة البراءة فنعم لكن بشرط الموت عليها؛ لأن حكم الردة موقوف على الإسلام والموت، وقد كانت الجناية مضمونة فوقف حكم السراية أيضا وكذلك لو لحق بدار الحرب، ولم يقض القاضي بلحوقه ثم رجع إلينا مسلما ثم مات من القطع فهو على هذا الخلاف، وإن كان القاضي قضى بلحوقه ثم عاد مسلما ثم مات من القطع فعلى القاطع دية يده لا غير بالإجماع؛ لأن لحوقه بدار الحرب يقطع حقوقه بدليل أنه يقسم ماله بين ورثته بعد اللحوق، ولا يقسم قبله فصار كالإبراء عن الجناية.

ولو قطع يد عبد خطأ فأعتقه مولاه ثم مات منها فلا شيء على القاطع غير أرش اليد وعتقه كبرء اليد لأن السراية لو كانت مضمونة على الجاني فإما أن تكون مضمونة عليه للمولى (وإما) أن تكون مضمونة عليه للعبد، لا سبيل إلى الأول؛ لأن المولى ليس بمالك له بعد العتق، ولا." (١)

"فصل في القراءة

قال: " ويجهر بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الأوليين من المغرب والعشاء إن كان إماما ويخفى في الأخريين " هذا هو المأثور المتوارث " وإن كان منفردا فهو **مخير** إن شاء جهر وأسمع نفسه " لأنه إمام في حق نفسه " وإن شاء خافت " لأنه ليس خلفه من يسمعه والأفضل هو الجهر ليكون الأداء على هيئة الجماعة " ويخفيها الإمام في الظهر والعصر وإن كان بعرفة " لقوله عليه الصلاة والسلام " صلاة النهار عجماء " أي ليست فيها قراءة مسموعة وفي عرفة خلاف مالك رحمه الله والحجة عليه ما رويناه " ويجهر في الجمعة والعيدين " لورود النقل المستفيض بالجهر وفي التطوع بالنهار يخافت وفي الليل يتخير اعتبارا بالفرد في حق المنفرد وهذا لأنه مكمل له فيكون تبعا له " ومن فاتته العشاء فصلاها بعد طلوع الشمس إن أم فيها جهر "كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قضى الفجر غداة ليلة التعريس بجماعة " وإن كان وحده خافت حتما ولا يتخير هو الصحيح " لأن الجهر يختص إما بالجماعة حتما، أو." (٢)

"عليه الصلاة والسلام " لا صلاة إلا بقراءة وكل ركعة صلاة " وقال مالك رحمه الله في ثلاث ركعات إقامة للأكثر مقام الكل تيسيرا.

ولنا قوله تعالى: ﴿فاقرأوا ما تيسر من القرآن﴾ [المزمل: ٢٠] والأمر بالفعل لا يقتضي التكرار وإنما أوجبنا في الثانية استدلالا بالأولى لأنهما يتشاكلان من كل وجه فأما الأخريان فيفارقانهما في حق السقوط بالسفر وصفة القراءة وقدرها فلا يلحقان بهما والصلاة فيما روي مذكورة صريحا فتنصرف إلى الكاملة وهي الركعتان

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع الكاساني ٧/٣٠٥

(٢) الهداية في شرح بداية المبتدي المَرْغِيناني ١/٤٥

عرفا كمن حلف لا يصلى صلاة بخلاف ما إذا حلف لا يصلى " وهو **مخير** في الأخريين " معناه إن شاء سكت وإن شاء قرأ وإن شاء سبح كذا روي عن أبي حنيفة رحمه الله وهو المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة رضي الله عنهم إلا أن الأفضل أن يقرأ لأنه عليه الصلاة والسلام داوم على ذلك ولهذا لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية " والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر " أما النفل فلأن كل شفع منه صلاة على حدة والقيام إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة ولهذا لا يجب بالتحريمة الأولى إلا ركعتان في المشهور عن أصحابنا رحمهم الله ولهذا قالوا يستفتح في الثالثة أي يقول سبحانك اللهم وأما الوتر فللاحتياط.

قال: " ومن شرع في نافلة ثم أفسدها قضاها " وقال الشافعي رحمه الله لا قضاء عليه لأنه متبرع فيه ولا لزوم على المتبرع ولنا أن المؤدي وقع قربة فيلزم الإتمام ضرورة صيانته عن البطلان " وإن صلى أربعا وقرأ في الأوليين وقعد ثم أفسد الأخريين قضى ركعتين " لأن الشفع الأول قد تم والقيام إلى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة فيكون ملزما هذا إذا أفسد الأخريين بعد الشروع فيهما ولو أفسد قبل الشروع في الشفع الثاني لا يقضي الأخريين وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يقضي اعتبارا للشروع بالنذر ولهما أن الشروع يلزم ما شرع فيه ومالا صحة له إلا به وصحة الشفع الأول لا تتعلق بالثاني بخلاف الركعة الثانية وعلى هذا سنة الظهر لأنها نافلة وقيل يقضي أربعا احتياطا لأنها بمنزلة صلاة واحدة " وإن صلى أربعا ولم يقرأفيهن شيئا أعاد ركعتين " وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند أبي يوسف رحمه الله يقضي أربعا وهذه المسئلة على ثمانية أوجه.

والأصل فيها أن عند محمد رحمه الله ترك القراءة في الأوليين أو في إحداهما يوجب بطلان التحريمة لأنها تعقد للأفعال وعند أبي يوسف رحمه الله ترك القراءة في الشفع الأول لا يوجب بطلان التحريمة وإنما يوجب فساد الأداء لأن القراءة ركن زائد.." (١)

"في مسئلتنا في الوجهين وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه وعلى هذا الخلاف إذا حلق المحرم رأس حلال له أن معنى الارتفاق لا يتحقق بحلق شعر غيره وهو الموجب.

ولنا أن إزالة ما ينمو من بدن الإنسان من محظورات الإحرام لاستحقاقه الأمان بمنزلة نبات الحرم فلا يفترق الحال بين شعره وشعر غيره إلا أن كمال الجناية في شعره " فإن أخذ من شارب حلال أو قلم أظافيره أطعم ما شاء " والوجه فيه ما بينا ولا يعرى عن نوع ارتفاق لأنه يتأذى بتفث غيره وإن كان أقل من التأذي بتفث

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي المَرْغِيناني ١/٦٨

نفسه فيلزمه الطعام " وإن قص أظافير يديه ورجليه فعليه دم " لأنه من المحظورات لما فيه من قضاء التفث وإزالة ما ينمو من البدن فإذا قلمها كلها فهو ارتفاق كامل فيلزمه الدم " ولا يزاد على دم إن حصل في مجلس واحد " لأن الجناية من نوع واحد فإن كان في مجالس فكذلك عند محمد رحمه الله لأن مبناها على التداخل فأشبه كفارة الفطر إلا إذا تخللت الكفارة لارتفاع الأولى بالتكفير وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تجب أربعة دماء إن قلم في كل مجلس يدا أو رجلا لأن الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في آي السجدة " وإن قص يدا أو رجلا فعليه دم " إقامة للربع مقام الكل كما في الحلق " وإن قص أقل من خمسة أظافير فعليه صدقة " معناه تجب بكل ظفر صدقة وقال زفر رحمه الله يجب الدم بقص ثلاثة منها وهو قول أبي حنيفة الأول لأن في أظافير اليد الواحدة دما والثلاث أكثرها وجه المذكور في الكتاب أن أظافير كف واحد أقل ما يجب الدم بقلمه وقد أقمناها مقام الكل فلا يقام أكثرها مقام كلها لأنه يؤدي إلى مالا يتناهي " وإن قص خمسة أظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند أبي حنيفة وأبي يوسف " رحمهما الله " وقال محمد " رحمه الله " عليه دم " اعتبارا بما لو قصها من كف واحد وبما إذا حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة ولهما أن كمال الجناية بنيل الراحة والزينة وبالقلم على هذا الوجه يتأذى ويشينه ذلك بخلاف الحلق لأنه معتاد على ما مر وإذا تقاصرت الجناية تجب فيها الصدقة فيجب بقلم كل ظفر طعام مسكين وكذلك لو قلم أكثر من خمسة متفرقا إلا أن يبلغ ذلك دما فحينئذ ينقص عنه ما شاء.

قال: " وإن انكسر ظفر المحرم وتعلق فأخذه فلا شيء عليه " لأنه لا ينمو بعد الانكسار فأشبه اليابس من شجر الحرم " وإن تطيب أو لبس مخيطا أو حلق من عذر فهو **مخير** إن شاء ذبح شاة وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من الطعام وإن شاء صام ثلاثة أيام " لقوله تعالى: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] وكلمة أو للتخيير وقد فسرها رسول الله عليه الصلاة والسلام بما ذكرنا والآية نزلت في المعذور،." (١)

"وقال محمد والشافعي يجزي صغار الغنم فيها لأن الصحابة رضي الله عنهم أوجبوا عناقا وجفرة وعند ابي حنيفة وأبي يوسف يجوز الصغار على وجه الإطعام يعني إذا تصدق وإذا وقع الاختيار على الطعام يقوم التلف بالطعام عندنا لأنه هو المضمون المعتبر قيمته.

" وإذا اشترى بالقيمة طعاما تصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير ولا

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي المَرْغِيناني ١٥٩/١

يجوز أن يطعم المسكين أقل من نصف صاع " لأن الطعام المذكور ينصرف إلى المعهود في الشرع " وإن اختار الصيام يقوم المقتول طعاما ثم يصوم عن كل نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير يوما " لأن تقدير الصيام بالمقتول غير ممكن إذ لا قيمة للصيام فقدرناه بالطعام والتقدير على هذا الوجه معهود في الشرع كما في باب الفدية " فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو **مخير** إن شاء تصدق به وإن شاء صام عنه يوما كاملا " لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين يطعم قدر الواجب أو يصوم يوما كاملا لما قلنا.

" ولو جرح صيد أو نتف شعره أو قطع عضوا منه ضمن ما نقصه " اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد " ولو نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة " لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع فيغرم جزاءه.

" ومن كسر بيض نعامة فعليه قيمته " وهذا مروي عن علي وابن عباس رضي الله عنهم ولأنه اصل الصيد وله عرضية أن يصير صيدا فنزل منزلة الصيد احتياطا مالم يفسد " فإن خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته حيا " وهذا استحسان والقياس أن لا يغرم سوى البيضة لأن حياة الفرخ غير معلومة وجه الاستحسان أن البيض معد ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل أوانه سبب لموته فيحال به عليه احتياطا وعلى هذا إذا ضرب بطن ظبية فألقت جنينا ميتا وماتت فعليه قيمتهما.

" وليس في قتل الغراب والحدأة والذئب والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور جزاء " لقوله عليه الصلاة والسلام " خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحدأة والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور " وقال عليه الصلاة والسلام " يقتل المحرم الفأرة والغراب والحدأة والعقرب والحية والكلب العقور " وقد ذكر الذئب في بعض الروايات وقيل المراد بالكلب العقور الذئب أو يقال إن الذئب في معناه والمراد بالغراب الذي يأكل الجيف ويخلط لأنه يبتدئ بالأذى أما العقعق فغير مستثنى لأنه لا يسمى غرابا ولا يبتدئ بالأذى وعن أبي حنيفة رحمه الله أن الكلب العقور وغير العقور." (١)

"أذنيه وسجد على أنفه وجبهته فإن اقتصر على أحدهما جاز عند أبي حنيفة وقالا لا يجوز الاقتصار على الأنف إلا من عذر فإن سجد على كور عمامته أو فاضل ثوبه جاز ويبدي ضبعيه ويجافي بطنه عن فخذيه ويوجه أصابع رجليه نحو القبلة ويقول في سجوده سبحان ربي الأعلى ثلاثا وذلك أدناه والمرأة تنخفض في سجودها وتلزق بطنها بفخذيها ثم يرفع رأسه ويكبر فإذا اطمأن جالسا كبر وسجد فإذا اطمأن

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي المَرْغِيناني ١٦٧/١

ساجدا كبر واستوى قائما على صدور قدميه ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الأرض ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الركعة الأولى إلا أنه لا يستفتح ولا يتعوذ ولا يرفع يديه إلا في التكبيرة الأولى وإذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى نصبا ووجه أصابعه نحو القبلة ووضع يديه على فخذيه وبسط أصابعه وتشهد فإن كانت امرأة جلست على إليتها اليسرى وأخرجت رجلها من الجانب الأيمن والتشهد التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي إلى آخره ولا يزيد على هذا في القعدة الأولى ويقرأ في الركعتين الأخريين بفاتحة الكتاب وحدها وجلس في الأخيرة كما جلس في الأولى وتشهد وصلى على النبي عليه السلام ودعا بما شاء مما يشبه ألفاظ القرآن والأدعية المأثورة ولا يدعو بما يشبه كلام الناس ثم يسلم عن يمينه فيقول السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره مثل ذلك وينوي بالتسليمة الأولى من على يمينه من الرجال والنساء والحفظة وكذلك في الثانية ولا بد للمقتدي من نية إمامه فإن كان الإمام من الجانب الأيمن أو الأيسر نواه فيهم والمنفرد ينوي الحفظة لا غير والإمام ينوي بالتسليمتين

فصل في القراءة

ويجهر بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الأوليين من المغرب والعشاء إن كان إماما ويخفي في الأخريين وإن كان منفردا فهو **مخير** إن شاء جهر وأسمع نفسه وإن." (١)

"فصل في القراءة

القراءة في الفرض واجبة في الركعتين وهو **مخير** في الأخريين والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر ومن شرع في نافلة ثم أفسدها قضاها وإن صلى أربعا وقرأ في الأوليين وقعد ثم أفسد الأخريين قضى ركعتين وإن صلى أربعا ولم يقرأ فيهن شيئا أعاد ركعتين ولو قرأ في الأوليين لا غير فعليه قضاء الأخريين بالإجماع ولو قرأ في الأخريين لا غير فعليه قضاء الأوليين بالإجماع ولو قرأ في الأوليين وإحدى الأخريين فعليه قضاء الأحريين بالإجماع ولو قرأ في الأخريين وإحدى الأوليين بالإجماع ولو قرأ في إحدى الأوليين وأحدى الأخريين على قول أبي يوسف عليه قضاء الأربع وكذا عند أبي حنيفة ولو قرأ في إحدى الأوليين لا غير قضى أربعا عندهما وعند محمد قضى ركعتين ولو قرأ في إحدى الأخريين لا غير قضى أربعا عند أبي يوسف وعندهما ركعتين وتفسير قوله عليه السلام لا يصلي بعد صلاة مثلها يعني ركعتين بقراءة وركعتين بغير قراءة فيكون بيان فرضية القراءة في ركعات النفل كلها ويصلي النافلة قاعدا مع القدرة على القيام وأن افتتحها

---

(١) بداية المبتدي المرغيناني ص/١٥

قائما ثم قعد من غير عذر جاز عند أبي حنيفة ومن كان خارج المصر تنفل على دابته إلى أي جهة توجهت يومىء إيماء فإن افتتح التطوع راكبا ثم نزل يبني وإن صلى ركعة نازلا ثم ركب استقبل

فصل في قيام شهر رمضان

يستحب أن يجتمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء فيصلي بهم إمامهم خمس ترويحات كل ترويحه بتسليمتين ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة ثم يوتر بهم والسنة فيها الجماعة ولا يصلي الوتر بجماعة في غير رمضان

باب إدراك الفريضة

ومن صلى ركعة من الظهر ثم أقيمت يصلي أخرى ثم يدخل مع القوم وإن لم." (١)

"باب الجنايات

وإذا تطيب المحرم فعليه الكفارة فإن طيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم وإن طيب أقل من عضو فعليه الصدقة وكل صدقة في الإحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر إلا ما يجب بقتل القملة والجرادة فإن خضب رأسه بحناء فعليه دم ولو خضب رأسه بالوسمة لا شيء عليه فإن أدهن بزيت فعليه دم عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا عليه الصدقة ولو داوى به جرحه أو شقوق رجليه فلا كفارة عليه وإن لبس ثوبا مخيطا أو غطى رأسه يوما كاملا فعليه دم وإن كان أقل من ذلك فعليه صدقة ولو ارتدى بالقميص أو اتشح به أو ائتزر بالسراويل فلا بأس به وكذا لو أدخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين وإذا حلق ربع رأسه أو ربع لحيته فصاعدا فعليه دم فإن كان أقل من الربع فعليه صدقة وإن حلق الرقبة كلها فعليه دم وإن حلق الإبطين أو أحدهما فعليه دم وقال أبو يوسف ومحمد إذا حلق عضوا فعليه دم وإن كان أقل فطعام وإن أخذ من شاربه فعليه طعام حكومة عدل وإن حلق موضع المحاجم فعليه دم عند أبي حنيفة وقالا عليه صدقة وإن حلق رأس محرم بأمره أو بغير أمره فعلى الحالق الصدقة وعلى المحلوق دم فإن أخذ من شارب حلال أو قلم أظافيره أطعم ما شاء وإن قص أظافير يديه ورجليه فعليه دم ولا يزاد على دم إن حصل في مجلس واحد وإن قص يدا أو فعليه دم وأن قص أقل من خمسة أظافير فعليه صدقة وإن قص خمسة أظافير رجلا متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد عليه دم وإن انكسر ظفر المحرم وتعلق فأخذه فلا شيء عليه وإن تطيب أو لبس مخيطا أو حلق من عذر فهو **مخير** إن شاء ذبح

---

(١) بداية المبتدي المَرْغِيناني ص/٢١

شاة وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من الطعام وإن شاء صام ثلاثة أيام ولو اختار الطعام أجزأه فيه التغدية والتعشية عند أبي يوسف وعند محمد لا يجزئه." (١)

"وإن ترك رمي يوم واحد فعليه دم ومن ترك رمي إحدى الجمار الثلاث فعليه الصدقة وإن ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر فعليه دم وإن ترك منها حصاة أو حصاتين أو ثلاثا تصدق لكل حصاة نصف صاع إلا أن يبلغ دما فينقص ما شاء ومن أخر الحلق حتى مضت أيام النحر فعليه دم عند أبي حنيفة وكذا أذا أخر طواف الزيارة فعليه دم عنده وقالا لا شيء عليه في الوجهين وإن حلق في ايام النحر في غير الحرم فعليه دم ومن اعتمر فخرج من الحرم وقصر فعليه دم عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا شيء عليه والتقصير والحلق في العمرة غير موقت بالزمان بالإجماع فإن لم يقصر حتى رجع وقصر فلا شيء عليه في قولهم جميعا فإن حلق القارن قبل أن يذبح فعليه دمان

فصل

اعلم أن صيد البر محرم على المحرم وصيد البحر حلال وإذا قتل المحرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء ولو كان الدال حلالا في الحرم لم يكن عليه شيء وسواء في ذلك العامد والناسي والمبتدىء والعائد سواء والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه أو في أقرب المواضع منه إذا كان في برية فيقومه ذوا عدل ثم هو **مخير** في الفداء إن شاء ابتاع بها هديا وذبحه إن بلغت هديا وإن شاء اشترى بها طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير وإن شاء صام ويقومان في المكان الذي أصابه والهدي لا يذبح إلا بمكة ويجوز الإطعام في غيرها والصوم يجوز في غير مكة فإن ذبح الهدي بالكوفة أجزأه عن الطعام وإذا وقع الاختيار على الهدي يهدى ما يجزيه في الأضحية وإذا اشترى بالقيمة طعاما تصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير ولا يجوز أن يطعم المسكين أقل من نصف صاع وإن اختار الصيام يقوم المقتول طعاما ثم يصوم عن كل نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير يوما فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو **مخير** إن شاء تصدق به وإن شاء صام عنه يوما كاملا." (٢)

""فصل" وإحياء الموات جائز بشرطين أن يكون المحيي مسلما وأن تكون الأرض حرة لم يجر عليها ملك لمسلم وصفة الإحياء ما كان في العادة عمارة للمحيا ويجب بذل الماء بثلاثة شرائط أن يفضل عن

(١) بداية المبتدي المَرْغِيناني ص/٥٠

(٢) بداية المبتدي المَرْغِيناني ص/٥٢

حاجته وأن يحتاج إليه غيره لنفسه أو لبهيمته وأن يكون مما يستخلف في بئر أو عين.

"فصل" والوقف جائز بثلاثة شرائط أن يكون مما ينتفع به مع بقاء عينه وأن يكون على أصل موجود وفرع لا ينقطع وأن لا يكون في محظور وهو على ما شرط الواقف من تقديم أوتأخير أو تسويه أوتفضيل.

"فصل" وكل ما جاز بيعه جازت هبته ولا تلزم الهبة إلا بالقبض وإذا قبضها الموهوب له لم يكن للواهب أن يرجع فيها إلا أن يكون والدا وإذا أعمر شيئا أو أرقبه كان للمعمر أو للمرقب ولورثته من بعده.

"فصل" وإذا وجد لقطة في موات أو طريق فله أخذها أو تركها وأخذها أولى من تركها إن كان على ثقة من القيام بها وإذا أخذها وجب عليه أن يعرف ستة أشياء وعاءها وعفاصها ووكاءها وجنسها وعددها ووزنها ويحفظها في حرز مثلها ثم إذا أراد تملكها عرفها سنة على أبواب المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه فإن لم يجد صاحبها كان له أن يتملكها بشرط الضمان واللقطة على أربعة أضرب أحدها ما يبقى على الدوام فهذا حكمه الثاني ما لا يبقى كالطعام الرطب فهو **مخير** بين." (١)

"أكله وغرمه أو بيعه وحفظ ثمنه الثالث ما يبقى بعلاج كالرطب فيفعل ما فيه المصلحة من بيعه وحفظ ثمنه أو تجفيفه وحفظه الرابع ما يحتاج إلى نفقة كالحيوان وهو ضربان حيوان لا يمتنع بنفسه فهو **مخير** بين أكله وغرم ثمنه أو تركه والتطوع بالإنفاق عليه أو بيعه وحفظ ثمنه، وحيوان يمتنع بنفسه فإن وجده في الصحراء تركه وإن وجده في الحضر فهو **مخير** بين الأشياء الثلاثة فيه.

"فصل" وإذا وجد لقيط بقارعة الطريق فأخذه وتربيته وكفالته واجبة على الكفاية ولا يقر إلا في يد أمين فإن وجد معه مال أنفق عليه الحاكم منه وإن لم يوجد معه مال فنفقته في بيت المال.

"فصل" والوديعة أمانة ويستحب قبولها لمن قام بالأمانة فيها ولا يضمن إلا بالتعدي وقول المودع مقبول في ردها على المودع وعليه أن يحفظها في حرز مثلها وإذا طولب بها فلم يخرجها مع القدرة عليها حتى تلفت ضمن.." (٢)

"كتاب الأيمان والنذور

ولا ينعقد اليمين إلا بالله تعالى أو باسم من أسمائه أو صفة من صفات ذاته ومن حلف بصدقة ماله فهو **مخير** بين الصدقة أو كفارة اليمين ولا شيء في لغو اليمين ومن حلف أن لا يفعل شيئا فأمر غيره بفعله لم

---

(١) متن أبي شجاع المسمى الغاية والتقريب أبو شجاع ص/٢٧

(٢) متن أبي شجاع المسمى الغاية والتقريب أب و شجاع ص/٢٨

يحنث ومن حلف على فعل أمرين ففعل أحدهما لم يحنث وكفارة اليمين هو **مخير** فيها بين ثلاثة أشياء: عتق رقبة مؤمنة أو إطعام عشرة مساكين كل مسكين مدا أو كسوتهم ثوبا ثوبا فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام. "فصل" والنذر يلزم في المجازاة على مباح وطاعة كقوله إن شفى الله مريضي فلله علي أن أصلي أو أصوم أو أتصدق ويلزمه من ذلك ما يقع عليه الاسم ولا نذر في معصية كقوله إن قتلت فلانا فلله علي كذا ولا يلزم النذر على ترك مباح كقوله لا آكل لحما ولا أشرب لبنا وما أشبه ذلك.." [1]

"ذلك أفسد صومه.

وسبب اختلافهم: ما روي عن أبي هريرة أنه كان يقول: " من أصبح جنبا في رمضان أفطر ". وروي عنه أنه قال: ما أنا قلته، محمد - صلى الله عليه وسلم - ورب الكعبة. وذهب ابن الماجشون من أصحاب مالك أن الحائض إذا طهرت قبل الفجر فأخرت الغسل أن يومها يوم فطر، وأقاويل هؤلاء شاذة ومردودة بالسنن المشهورة الثابتة.

[القسم الثاني من الصوم المفروض وهو الكلام في الفطر وأحكامه]

والمفطرون في الشرع ثلاثة أقسام:

صنف يجوز له الفطر والصوم بإجماع.

وصنف يجب عليه الفطر على اختلاف في ذلك بين المسلمين.

وصنف لا يجوز له الفطر.

وكل واحد من هؤلاء تتعلق به أحكام:

أما الذين يجوز لهم الأمران: فالمريض باتفاق، والمسافر باختلاف، والحامل والمرضع والشيخ الكبير. وهذا التقسيم كله مجمع عليه.

فأما المسافر فالنظر فيه في مواضع منها:

هل إن صام أجزأه صومه أم ليس يجزيه؟ .

وهل إن كان يجزي المسافر صومه الأفضل له الصوم أم الفطر أو هو **مخير** بينهما؟

وهل الفطر الجائز له هو في سفر محدود أم في كل ما ينطلق عليه اسم السفر في وضع اللغة؟

ومتى يفطر؟ ومتى يمسك؟

---

(١) متن أبي شجاع المسمى الغاية والتقريب أبو شجاع ص/٤٤

وهل إذا مر بعض الشهر له أن ينشئ السفر أم لا؟ ثم إذا أفطر ما حكمه؟

وأما المريض فالنظر فيه أيضا في تحديد المرض الذي يجوز له فيه الفطر وفي حكم الفطر.

أما المسألة الأولى: وهي إن صام المريض والمسافر هل يجزيه صومه عن فرضه أم لا؟ فإنهم اختلفوا في ذلك: فذهب الجمهور إلى أنه إن صام وقع صيامه وأجزأه. وذهب أهل الظاهر إلى أنه لا يجزيه وأن فرضه هو أيام أخر.

والسبب في اختلافهم: تردد قوله - تعالى -: ﴿فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر﴾ [البقرة: ١٨٤] بين أن يحمل على الحقيقة فلا يكون هنالك محذوف أصلا، أو يحمل على المجاز فيكون التقدير: فأفطره فعدة من أيام أخر، وهذا الحذف في الكلام هو الذي يعرفه أهل صناعة الكلام بلحن الخطاب. فمن حمل الآية على الحقيقة ولم يحملها على المجاز قال: إن فرض المسافر عدة من أيام أخر لقوله - تعالى - ﴿فعدة من أيام أخر﴾ [البقرة: ١٨٤] ومن قدر (فأفطر) قال: إنما فرضه عدة من أيام." (١)

"[الباب الرابع في أحكام لحوم الضحايا]

واتفقوا على أن المضحي مأمور أن يأكل من لحم أضحيته ويتصدق، لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ [الحج: ٢٨] . وقوله تعالى: ﴿وأطعموا القانع والمعتر﴾ [الحج: ٣٦] ولقوله - صلى الله عليه وسلم - في الضحايا: «كلوا وتصدقوا وادخروا» .

واختلف مذهب مالك هل يؤمر بالأكل والصدقة معا، أم هو **مخير** بين أن يفعل أحد الأمرين؟ أعني: أن يأكل الكل أو يتصدق بالكل) ؟ وقال ابن المواز: له أن يفعل أحد الأمرين. واستحب كثير من العلماء أن يقسمها أثلاثا: ثلثا للادخار، وثلثا للصدقة، وثلثا للأكل، لقوله - عليه الصلاة والسلام -: «فكلوا وتصدقوا وادخروا» .

وقال عبد الوهاب في الأكل إنه ليس بواجب في المذاهب خلافا لقوم أوجبوا ذلك، وأظن أهل الظاهر يوجبون تجزئة لحوم الضحايا إلى الأقسام الثلاثة التي يتضمنها الحديث. والعلماء متفقون فيما علمت أنه لا يجوز بيع لحمها، واختلفوا في جلدها وشعرها وما عدا ذلك مما ينتفع به منها، فقال الجمهور: لا يجوز بيعه. وقال أبو حنيفة: يجوز بيعه بغير الدراهم والدنانير: أي بالعروض.

وقال عطاء: يجوز بكل شيء دراهم ودنانير وغير ذلك.

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ٢/٥٧

وإنما فرق أبو حنيفة بين الدراهم وغيرها، لأنه رأى أن المعاوضة بالعروض هي من باب الانتفاع، لإجماعهم على أنه يجوز أن ينتفع به.

وهذا القدر كاف في قواعد هذا الكتاب والحمد لله.." (١)

"ولا فرق في ذلك بين أن يكون الرهن هو المبيع، أو غيره؛ وقيل عن ابن القاسم: لا يجوز ذلك، لأنه شرط يمنع المبتاع التصرف في المبيع بالمدة البعيدة التي لا يجوز للبائع اشتراط المنفعة فيها، فوجب أن يمنع صحة البيع، ولذلك قال ابن المواز: إنه جائز في الأمد القصير.

ومن المسموع في هذا الباب «نهيه – صلى الله عليه وسلم – عن بيع وسلف» اتفق الفقهاء على أنه من البيوع الفاسدة. واختلفوا إذا ترك الشرط قبل القبض، فمنعه أبو حنيفة، والشافعي، وسائر العلماء، وأجاز مالك، وأصحابه إلا محمد بن عبد الحكم، وقد روي عن مالك مثل قول الجمهور؛ وحجة الجمهور أن النهي يتضمن فساد المنهي عنه مع أن الثمن يكون في المبيع مجهولا لاقتران السلف به. وقد روي أن محمد بن أحمد بن سهل البرمكي سأل عن هذه المسألة إسماعيل بن إسحاق المالكي، فقال له: ما الفرق بين السلف والبيع، وبين رجل باع غلاما بمائة دينار وزق خمر فلما عقد البيع قال: أنا أدع الزق، قال: وهذا البيع مفسوخ عند العلماء بإجماع، فأجاب إسماعيل عن هذا بجواب لا تقوم به حجة، وهو أن قال له: الفرق بينهما أن مشترط السلف هو **مخير** في تركه، أو عدم تركه، وليس كذلك مسألة زق الخمر، وهذا الجواب هو نفس الشيء الذي طولب فيه بالفرق، وذلك أنه يقال له: لم كان هنا مخيرا، ولم يكن هنالك مخيرا في أن يترك الزق، ويصح البيع؟ والأشبه أن يقال: إن التحريم هاهنا لم يكن لشيء محرم بعينه وهو السلف، لأن السلف مباح، وإنما وقع التحريم من أجل الاقتران (أعني: اقتران البيع به) ، وكذلك البيع في نفسه جائز، وإنما امتنع من قبل اقتران الشرط به، وهنالك إنما امتنع البيع من أجل اقتران شيء محرم لعينه به، لا أنه شيء محرم من قبل الشرط.

ونكتة المسألة هل إذا لحق الفساد بالبيع من قبل الشرط يرتفع الفساد إذا ارتفع الشرط أم لا يرتفع، كما لا يرتفع الفساد اللاحق للبيع الحلال من أجل اقتران المحرم العين به؟ وهذا أيضا ينبني على أصل آخر هو هل هذا الفساد حكمي، أو معقول؟ فإن قلنا: حكمي لم يرتفع بارتفاع الشرط، وإن قلنا: معقول ارتفع بارتفاع الشرط؛ فمالك رآه معقولا، والجمهور رأوه غير معقول، والفساد الذي يوجد في بيوع الربا والغرر هو أكثر ذلك حكمي، ولذلك ليس ينعقد عندهم أصلا، وإن ترك الربا بعد البيع، أو ارتفع الغرر. واختلفوا في

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ٢٠١/٢

حكمه إذا وقع على ما سيأتي في أحكام البيوع الفاسدة.

ومن هذا الباب بيع العربان: فجمهور علماء الأمصار على أنه غير جائز؛ وحكي عن قوم من التابعين أنهم أجازوه، منهم مجاهد، وابن سيرين، ونافع بن الحارث، وزيد بن أسلم،." [١]

"عنده في المبيع، وأما الشافعي فلأن هبة الثواب عنده باطلة، وأما مالك فلا خلاف عنده، وعند أصحابه في أن الشفعة فيها واجبة.

واتفق العلماء على أن المبيع الذي بالخيار أنه إذا كان الخيار فيه للبائع أن الشفعة لا تجب حتى يجب البيع. واختلفوا إذا كان الخيار للمشتري: فقال الشافعي، والكوفيون: الشفعة واجبة عليه؛ لأن البائع قد صرم الشقص عن ملكه، وأبانه منه، وقيل: إن الشفعة غير واجبة عليه؛ لأنه غير ضامن وبه قال جماعة من أصحاب مالك.

واختلف في الشفعة في المساقاة (وهي تبديل أرض بأرض) : فعن مالك في ذلك ثلاث روايات: الجواز، والمنع، والثالث: أن تكون المناقلة بين الأشراك، أو الأجانب، فلم يرها في الأشراك، ورآها في الأجانب.

الركن الرابع.

في الأخذ بالشفعة.

والنظر في هذا الركن بماذا يأخذ الشفيع، وكم يأخذ، ومتى يأخذ؟ فإنهم اتفقوا على أنه يأخذ في البيع بالثمن إن كان حالا.

واختلفوا إذا كان البيع إلى أجل هل يأخذه الشفيع بالثمن إلى ذلك الأجل، أو يأخذ المبيع بالثمن حالا، وهو مخير؟ فقال مالك: يأخذه بذلك الأجل إذا كان مليا، أو يأتي بضامن مليء. وقال الشافعي: الشفيع مخير، فإن عجل تعجلت الشفعة، وإلا تتأخر إلى وقت الأجل، وهو نحو قول الكوفيين. وقال الثوري: لا يأخذها إلا بالنقد؛ لأنها قد دخلت في ضمان الأول، قال: ومنا من يقول تبقى في يد الذي باعها، فإن بلغ الأجل أخذها الشفيع.

والذين رأوا الشفعة في سائر المعاوضات مما ليس ببيع، فالمعلوم عنهم أنه يأخذ الشفعة بقيمة الشقص إن كان العوض مما ليس يتقدر، مثل أن يكون معطى في خلع. وأما أن يكون معطى في شيء يتقدر ولم يكن دنانير، ولا دراهم، ولا بالجملة مكيلا، ولا موزونا، فإنه يأخذه بقيمة ذلك الشيء الذي دفع الشقص فيه؛

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ١٨٠/٣

وإن كان ذلك الشيء محدود القدر بالشرع أخذ ذلك القدر، مثل أن يدفع الشقص في موضحة وجبت عليه، أو منقلة، فإنه يأخذه بدية الموضحة أو المنقلة.
وأما كم يأخذ؟ فإن الشفيع لا يخلو أن يكون واحدا أو أكثر، والمشفوع عليه أيضا لا يخلو أن يكون واحدا أو أكثر. فأما أن الشفيع واحد والمشفوع عليه واحد فلا خلاف في أن الواجب على الشفيع أن يأخذ الكل أو يدع.
وأما إذا كان المشفوع عليه واحدا والشفعاء أكثر من واحد، فإنهم اختلفوا من ذلك في موضعين:
أحدهما: في كيفية قسمة المشفوع فيه بينهم.
والثاني: إذا اختلفت أسباب شركتهم؛ هل يحجب بعضهم بعضا عن الشفعة أم لا؟ مثل أن يكون بعضهم شركاء في المال الذي ورثوه؛ لأنهم أهل سهم واحد، وبعضهم لأنهم عصبة.." (١)
"ومنها: اختلافهم في عهدة الشفيع؛ هل هي على المشتري، أو على البائع؟ فقال مالك، والشافعي: هي على المشتري. وقال ابن أبي ليلى: هي على البائع.
وعمدة مالك: أن الشفعة إنما وجبت للشريك بعد حصوله ملك المشتري وصحته، فوجب أن تكون عليه العهدة.
وعمدة الفريق الآخر: أن الشفعة إنما وجبت للشريك بنفس البيع، فطروها على البيع فسخ له وعقد لها.
وأجمعوا على أن الإقالة لا تبطل الشفعة من رأى أنها بيع، ومن رأى أنها فسخ (أعني: الإقالة) .
واختلف أصحاب مالك على من عهدة الشفيع في الإقالة؟ فقال ابن القاسم: على المشتري. وقال أشهب: هو مخير.
ومنها: اختلافهم إذا أحدث المشتري بناء، أو غرسا، أو ما يشبه في الشقص قبل قيام الشفيع بطلب شفعته: فقال مالك: لا شفعة إلا أن يعطي المشتري قيمة ما بنى وما غرس. وقال الشافعي، وأبو حنيفة: هو متعد، وللشفيع أن يعطيه قيمة بنائه مقلوعا، أو يأخذه بنقضه.
والسبب في اختلافهم: تردد تصرف المشفوع عليه - العالم بوجوب الشفعة عليه - بين شبهة تصرف الغاصب وتصرف المشتري الذي يطرأ عليه الاستحقاق، وقد بنى في الأرض وغرس، وذلك أنه وسط بينهما. فمن غلب عليه شبه الاستحقاق لم يكن له أن يأخذ القيمة. ومن غلب عليه شبه التعدي قال: له أن يأخذه بنقضه، أو يعطيه قيمته منقوضا.

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ٤/٤٣

ومنها: اختلافهم إذا اختلف المشتري والشفيع في مبلغ الثمن: فقال المشتري: اشتريت الشقص بكذا، وقال الشفيع: بل اشتريته بأقل، ولم يكن لواحد منهما بينة: فقال جمهور الفقهاء: القول قول المشتري؛ لأن الشفيع مدع، والمشفوع عليه مدعى عليه.

وخالف في ذلك بعض التابعين فقالوا: القول قول الشفيع؛ لأن المشتري قد أقر له بوجوب الشفعة، وادعى عليه مقدارا من الثمن لم يعترف له به.

وأما أصحاب مالك فاختلفوا في هذه المسألة: فقال ابن القاسم: القول قول المشتري إذا أتى بما يشبه باليمين، فإن أتى بما لا يشبه فالقول قول الشفيع. وقال أشهب: إذا أتى بما يشبه فالقول قول المشتري بلا يمين، وفيما لا يشبه باليمين. وحكي عن مالك أنه قال: إذا كان المشتري ذا سلطان يعلم العادة أنه يزيد في الثمن قبل قول المشتري بغير يمين، وقيل إذا أتى المشتري بما لا يشبه رد الشفيع إلى القيمة، وكذلك فيما أحسب إذا أتى كل واحد منهما بما لا يشبه.

واختلفوا إذا أتى كل واحد ببينة، وتساوت العدالة: فقال ابن القاسم: يسقطان معا، ويرجع إلى الأصل من أن القول قول المشتري مع يمينه. وقال أشهب: البينة بينة المشتري؛ لأنها زادت علما.." (١)

"[كتاب اللقطة] [الجملة الأولى في أركان اللقطة]

والنظر في اللقطة في جملتين: الجملة الأولى: في أركانها.

والثانية: في أحكامها.

الجملة الأولى والأركان ثلاثة: الالتقاط، والملتقط، واللقطة.

فأما الالتقاط فاختلف العلماء هل هو أفضل أم الترك؟

فقال أبو حنيفة: الأفضل الالتقاط ؛ لأنه من الواجب على المسلم أن يحفظ مال أخيه المسلم، وبه قال الشافعي.

وقال مالك وجماعة بكراهية الالتقاط، وروي عن ابن عمر وابن عباس، وبه قال أحمد، وذلك لأمرين: أحدهما ما روي أنه - صلى الله عليه وسلم - قال «ضالة المؤمن حرق النار» . ولما يخاف أيضا من التقصير في القيام بما يجب لها من التعريف وترك التعدي عليها، وتأول الذين رأوا الالتقاط أول الحديث، وقالوا: أراد بذلك الانتفاع بها لا أخذها للتعريف، وقال قوم: بل لقطها واجب.

وقد قيل: إن هذا الاختلاف إذا كانت اللقطة بين قوم مأمونين والإمام عادل. قالوا: وإن كانت اللقطة بين

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ٤/٤٧

قوم غير مأمونين والإمام عادل فواجب التقاطها، وإن كانت بين قوم مأمونين والإمام جائر، فالأفضل أن لا يلتقطها، وإن كانت بين قوم غير مأمونين والإمام غير عادل فهو **مخير** بحسب ما يغلب على ظنه من سلامتها أكثر من أحد الطرفين.

وهذا كله ما عدا لقطة الحاج، فإن العلماء أجمعوا على أنه لا يجوز التقاطها لنهيه – عليه الصلاة والسلام – عن ذلك، ولقطة مكة أيضا لا يجوز التقاطها إلا لمنشد؛ لورود النص في ذلك، والمروي في ذلك لفظان: أحدهما أنه لا ترفع لقطتها إلا لمنشد.." (١)

"واختلفوا من هذا الباب في فرع مشهور، وهو فيمن أودع مالا فتعدى فيه واتجر به فربح فيه، هل ذلك الربح حلال له أم لا؟ فقال مالك، والليث، وأبو يوسف وجماعة: إذا رد المال طاب له الربح، وإن كان غاصبا للمال فضلا عن أن يكون مستودعا عنده، وقال أبو حنيفة، وزفر ومحمد بن الحسن: يؤدي الأصل ويتصدق بالربح، وقال قوم: لرب الوديعة الأصل والربح، وقال قوم: هو **مخير** بين الأصل والربح، وقال قوم: البيع الواقع في تلك التجارة فاسد، وهؤلاء هم الذين أوجبوا التصدق بالربح إذا مات.

فمن اعتبر التصرف، قال: الربح للمتصرف، ومن اعتبر الأصل، قال: الربح لصاحب المال. ولذلك لما أمر عمر – رضي الله عنه – ابنيه عبد الله وعبيد الله أن يصرفا المال الذي أسلفهما أبو موسى الأشعري من بيت المال، فاتجرا فيه فربحا، قيل له: لو جعلته قراضا، فأجاب إلى ذلك ؛ لأنه قد روي أنه قد حصل للعامل جزء ولصاحب المال جزء، وأن ذلك عدل.." (٢)

"المغصوبة وإن كان ولد الغاصب. وإنما اختلفوا في ذلك إذا ماتت الأم، فقال مالك: هو **مخير** بين الولد وقيمة الأم، وقال الشافعي: بل يرد الولد وقيمة الأم وهو القياس.

وأما إن كان متولدا على غير خلقة الأصل وصورته ففيه قولان: أحدهما: أن للغاصب ذلك المتولد.

والثاني أنه يلزمه رده مع الشيء المغصوب إن كان قائما أو قيمتها إن ادعى تلفها ولم يعرف ذلك إلا من قوله، فإن تلف الشيء المغصوب كان مخيرا بين أن يضمنه ولا شيء له في الغلة، وبين أن يأخذه وبالغلة ولا شيء له من القيمة.

وأما ما كان غير متولد، فاختلفوا فيه على خمسة أقوال:

أحدها: أنه لا يلزمه رده جملة من غير تفصيل.

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد   ابن رشد الحفيد ٤/٨٨

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد   ابن رشد الحفيد ٤/٩٦

والثاني: أنه يلزمه رده من غير تفصيل أيضا.
والثالث: أنه يلزمه الرد إن أكرى، ولا يلزمه الرد إن انتفع أو عطل.
والرابع: يلزمه إن أكرى أو انتفع، ولا يلزمه إن عطل.
والخامس: الفرق بين الحيوان والأصول (أعني أنه يرد قيمة منافع الأصول، ولا يرد قيمة منافع الحيوان) .
وهذا كله فيما اغتل من العين المغصوبة مع عينها وقيامها. وأما ما اغتل منها بتصريفها وتحويل عينها، كالدنانير فيغتصبها فيتجر بها فيربح، فالغلة له قولا واحدا في المذهب، وقال قوم: الربح للمغصوب.
وهذا أيضا إذا قصد غصب الأصل. وأما إذا قصد غصب الغلة دون الأصل فهو ضامن للغلة بإطلاق، ولا خلاف في ذلك سواء عطل أو انتفع أو أكرى، كان مما يزال به أو بما لا يزال به، وقال أبو حنيفة: إنه من تعدى على دابة رجل فركبها أو حمل عليها فلا كراء عليه في ركوبه إياها ولا في حمله ؛ لأنه ضامن لها إن تلفت في تعديه، وهذا قوله في كل ما ينقل ويحول؛ فإنه لما رأى أنه قد ضمنه بالتعدي وصار في ذمته جازت له المنفعة كما تقول المالكية فيما تجر به من المال المغصوب، وإن كان الفرق بينهما أن الذي اتجر به تحولت عينه، وهذا لم تتحول عينه.
وسبب اختلافهم في هل يرد الغاصب الغلة أو لا يردها اختلافهم في تعميم قوله - عليه الصلاة والسلام - : «الخراج بالضمان» وقوله - عليه الصلاة والسلام -: «ليس لعرق ظالم." [1]
"وكذلك قوله: "صدقة تصدق الله بها عليكم" من أوضح البيان في كونها للرخصة؛ لأن الصدقة هى ما جاءت عفوا لا كلفة فيها ولا حجر على من أعطيها؛ كأنه في ضيق بعدهما فلما خص بها وجد سعة وراحة.
"والعجب من الشيء": هو استغرابه وخروجه عن أمثاله من الأمور المألوفة.
وحقيقة الأمر الذي يخفى سببه ولا يعرف كيف حدوثه هذا هو الأصل.
وأمر عجيب وعجاب تقول: عجبت من الأمر أعجب عجبا -بالفتح- والاسم العجب -بالضم- ولذلك يعجب من القصر لأنه خفي عنه سببه؛ إذا كان قد علم أن سبب القصر الخوف من العدو؛ فلما رآه مستمرا مع عدم الخوف أنكره، لأن السبب الذي كان موجبا له زال.
وقوله: "فأنى نقصر" أنى بمعنى أين، فأين ذكر القصر من غير خوف، أو بمعنى كيف يقصر في غير الخوف ولم يذكر الله القصر إلا في الخوف؟!.

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ٤/١٠٥

والذي ذهب إليه الشافعي: أن القصر في الصلاة رخصة وليس بعزيمة، وهو **مخير** إن شاء قصر وإن شاء أتم.

وروى الإتمام عن عثمان بن عفان، وعبد الله بن مسعود، وسعد بن أبي وقاص، وأنس، وعائشة.

وإليه ذهب الأوزاعى، وأبو ثور، وأحمد بن حنبل وقال مرة: السنة ركعتان، ومرة: أنا أحب العافية من هذه المسألة وهو المشهور من مذهب مالك.

وقال أبو حنيفة: إذا صلى أربعا فإن جلس للتشهد الأول أجزأت عنه الركعتان الأوليان؛ وكانت الركعتان الآخرتان نافلة وإن لم يجلس للتشهد الأول وجب عليه إعادة الصلاة. والله أعلم.." [١]

"والجر بالياء، وإن أضيفتا إلى المظهر كانا معه بالألف على كل حال، تقول: قام الرجلان كلاهما، ورأيتهما كليهما، ومررت بهما كليهما، وقام كلا الرجلين، ورأيت كلا الرجلين، ومررت بكلا الرجلين.

وقد ذهب الفراء وغيره إلى أنه شيء قالوا: هو مأخوذ من كل فخففت اللام وزيدت الألف للتثنية.

هذا الحديث مسوق لبيان حكمين:

أحدهما: الصلاة في حال الخطبة.

والإنصات لسماع الخطبة.

أما الصلاة فالذي ذهب إليه الشافعي: أن صلاة النوافل يوم الجمعة مستحبة إلى أن يجلس الإمام على المنبر، فإن كان في صلاة أخفها وخرج منها، وإن كان خارجا منها لم يبتدئ بها إلا تحية المسجد وسيأتي بيانه.

وأما الكلام والإمام يخطب فقال في القديم والإملاء: هو حرام، والإنصات واجب.

وبه قال أبو حنيفة، ومالك، والأوزاعي، وأحمد، واختاره ابن المنذر.

وقال في الجديد: هو مستحب.

وإليه ذهب عروة بن الزبير والشعبي، والنخعي، وسعيد بن جبير، والثوري.

وهذا الخلاف فيمن يبلغه صوت الخطب، فأما من لم يبلغه فلا يلزمه السكوت بل هو مخير.

ووقت السكوت عند الشافعي وأحمد: إذا ابتدأ الخطيب بالخطبة.

وعند أبي حنيفة: إذا خرج.

---

(١) الشافي في شرح مسند الشافعي ابن الأثير، أبو السعادات ٢/٩٠

والسكوت إلى أن تنتهي الخطبتان ويباح له الكلام، والأولى أن يستديم السكوت إلى أن يدخل في الصلاة. قال الشافعي في القديم: وخبر ثعلبة عن عامة أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في." [١]

"عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين﴾. قال: من أجل أنه أصابه في حرم –يريد البيت– كفارة ذلك عند البيت.

الجزاء: مصدر جزيته أجزيه جزاء، وهو مقابلة الصنع بما يماثله أو يكافئه، وهو من قوله: جزى عني هذا الأمر أي قضى.

ومعنى الآية: ومن قتله منكم متعمدا فعليه جزاء مثل ما قتل من النعم، أي فعليه من النعم جزاء مثل المقتول من الصيد، ومن النعم تتعلق بجزاء تعلق الخبر بالمبتدأ لا بالمقتول، وقد قرئ: "فجزاء مثل ما قتل" الرفع فيهما وتنوين الجزاء، أي: فيلزمه جزاء مثله من النعم، التقدير: فعليه جزاء مثله، فيكون مثله صفة الجزاء، ويجوز أن يرفع الجزاء بالابتداء ومثل ما قتل خبر، فالمعنى: فجزاء ذلك الفعل مثل ما قتل، وعلى القراءة الأولى: يكون من النعم خبر المبتدأ الذي هو الجزاء، وهديا: منصوب على الحال من الضمير في يحكم به، أو أنه تلك من محل مثل لأن موضعه النصب، التقدير: يجزئ مثل ما قتل.

وبالغ الكعبة: وصف للهدي يريد أنه يبلغ بالهدي الكعبة ويذبحه عندها، ولذلك جاء في الجواب: من أجل أنه أصابه في حرم البيت، وذلك أن جزاء الصيد يجب بأمرين أحدهما: على المحرم، والثاني: على من قتله في الحرم وإن لم يكن محرما.

ولذلك قال عطاء: إنما وجب بلوغه الكعبة لأنه قتله في الحرم.

وكفارة عطف على قوله: فجزاء، أي فعليه هذا أو هذا.

والذي ذهب إليه الشافعي (رضي الله عنه): أن الواجب في جزاء الصيد مثله من الإبل والبقر والغنم، وهو **مخير** أن يخرج المثل ويذبحه ويفرق لحمه، وبين أن يقومه بدراهم ويقوم الدراهم طعاما ويتصدق بالطعام، وبين أن يصوم عن كل مد يوما. وبه قال مالك إلا أنه قال: إذا قوم قوم الصيد وبذلك حكم عمر." [٢]

"وأما الرواية الأخرى فإنه جاء بلفظة "من" الدالة على المبتاع بلفظ العموم؛ لأنها تقع على الواحد والاثنين والجمع.

وقوله: "بخير النظرين" أي بخير الرأيين لنفسه، وأي الأمرين كان في نظره خيرا والأمران هما: الإمساك والرد،

---

(١) الشافي في شرح مسند الشافعي ابن الأثير، أبو السعادات ٢٠٨/٢

(٢) الشافي في شرح مسند الشافعي ابن الأثير، أبو السعادات ٣٧١/٣

و"الباء" في "بخير" متعلقة بمحذوف تقديره: فهو عامل [بخير] (١) النظرين بعد الحلب، والظرف الذي هو "بعد" متعلق بخير النظرين أي هو مخير بعد الحلب، والرضا والسخط حالتان متضادتان.

"والصاع" مكيال يسع خمسة أرطال وثلث، أو ثمانية أرطال على اختلاف المذهبين، وقد تقدم القول في ذلك، "وصاعا" منصوب على العطف على الضمير في "ردها" أي ورد صاعا.

و"السمراء" الحنطة كذا يسميها أهل الشام، وهو اسم لها مشهور عندهم ومعروف عند العرب.

وقوله في رواية الترمذي: "صاعا من طعام" [و] (٢) ها هنا "التمر" لتعاضد الروايات بالتصريح بلفظ التمر، وإن كان الطعام في الأصل يقع على كل ما يقتات ويؤكل، ويدخل فيه الحنطة والشعير والتمر ونحو ذلك من المطعومات، ولأن الغالب كان على أطعمتهم التمر.

وأما "المحفلة" فهي المصررة في المعنى، تقول: حفلت الناقة والشاة وأحفلها فهي محفلة، وضرع حافل أي ممتلئ لبنا.

والذي ذهب إليه الشافعي -رضي الله عنه- أن التصرية والتحفيل لا يجوز فعله؛ فإن فعله فاعل ودلس فباع ثم وقف المشتري عليه كان ذلك عيبا فيها، وثبت له الخيار في الرد والإمساك، وروي مثل ذلك عن ابن مسعود وابن عمر وأبي هريرة وأنس، وبه قال مالك والليث وابن أبي ليلى وأحمد وإسحاق وأبو

---

(١) في "الأصل": بخيرين.

(٢) ليست في "الأصل" والسياق يقتضيها.." [١]

"كتاب النذور

أخبرنا الشافعي: أخبرنا مالك، عن طلحة بن عبد الملك الأيلي، عن القاسم ابن محمد، عن عائشة -رضي الله عنها- أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "من نذر أن يطيع الله -تعالى- فليطعه، ومن نذر أن يعصي الله -تعالى- فلا يعصه".

هذا حديث صحيح، أخرجه البخاري وأبو داود والترمذي والنسائي.

فأما البخاري (١): فأخرجه عن أبي نعيم.

وأما أبو داود (٢): فأخرجه عن القعنبي.

وأما النسائي (٣): فأخرجه عن قتيبة. كلهم عن مالك.

---

(١) الشافي في شرح مسند الشافعي ابن الأثير، أبو السعادات ٤/٧٣

وأما الترمذي (٤): فأخرجه عن الحسن الخلال، عن عبد الله بن نمير، عن عبيد الله بن عمر، عن طلحة بن عبد الملك.

والذي ذهب إليه الشافعي: أن النذر على ضربين:-

نذر لجاج وغضب، ونذر طاعة وبر.

فأما نذر اللجاج: فهو أن يخرج النذر مخرج اليمين، بأن يمنع نفسه أو غيره بالنذر شيئا أو يحثها على شيء، مثل أن يقول: إن كلمت زيدا فعلي كذا وكذا، وإن دخلت الدار فمالي صدقة. وهذا يسمى نذر اللجاج، وهو **مخير** فيه: بين أن يفي بما أوجب على نفسه، وبين أن يكفر كفارة يمين.

ومن أصحاب الشافعي من يقول: الواجب الكفارة.

---

(١) البخاري (٦٦٩٦).

(٢) أبو داود (٣٢٨٩).

(٣) النسائي (٧/ ١٧).

(٤) الترمذي (١٥٢٦) وقال: حسن صحيح.." [1]

"قال عليه السلام: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يقفن مواقف التهم» وأما إذا كان المسجد مسجدا آخر، فإن كان أهل مسجده قد صلوا في مسجده لا ينبغي له أن يخرج أيضا لما روينا من الحديث، فإنه مطلق، ولما ذكرنا من المعنى، فإنه لا يجب الفصل بين مسجد ومسجد.

وإن كان أهل مسجده لم يصلوا فيه فقد اختلف المشايخ فيه. بعضهم قالوا: إن خرج ليصلي في مسجد حيه، فلا بأس فيه؛ لأن لمسجد حيه عليه حقا، وإن صلى في ذلك فلا بأس به، والأفضل أن يصلي في ذلك المسجد لما ذكرنا، وبعضهم قالوا: إن كان هذا الرجل يقوم بأمر الجماعة في مسجده كإمام أو مؤذن وتتفرق الجماعة بسبب غيبته لم يكره له الخروج استحسانا، صيانة للجمع في مسجد حيه، هذا إذا لم يصل الرجل تلك الصلاة، وإن كان صلى تلك الصلاة لا بأس بأن يخرج قبل أن يأخذ المؤذن في الإقامة؛ لأن الأذان دعاء لمن لم يصل، فلا يعمل في حق من صلى، فإذا أخذ المؤذن في الإقامة، ففي الظهر والعشاء لا يخرج، وشرع في صلاة الإمام، فيجعلها تطوعا؛ لأن التطوع بعدهما مشروع، وفي العصر والفجر

---

(١) الشافي في شرح مسند الشافعي ابن الأثير، أبو السعادات ٤٥٧/٥

يخرج، ولا يشرع في صلاة الإمام؛ لأن التطوع بعدهما ليس بمشروع، وكذلك في المغرب لا يدخل في صلاة الإمام لما ذكرنا من المعنى، والله أعلم.

ومما يتصل بهذا الفصل

رجل له مسجد في محلته أراد أن يحضر المسجد الجامع لكثرة جمعه لا ينبغي له أن يحضر، الصلاة في مسجده أفضل قل أهل مسجده أو كثر لأن لمسجده حقا عليه، وليس لذلك المسجد عليه حق ليترجح كثرة الجمع، ومنها أن المؤذن إذا لم يكن حاضرا لا ينبغي للقوم أن يذهبوا إلى مسجد آخر، بل يؤذن بعض القوم ويصلي، وإن كان واحدا؛ لأن لمسجده عليه حقا، فلا يجوز تركه من غير ضرورة.

ومنه مسجد إن أراد الرجل أن يصلي في أحدهما صلى في أقدمهما بناء؛ لأن له زيادة حرمة، فإن كانا منزلة منهما ويصلي في أقربهما، وإن استويا فهو مخير؛ لأنه لا ترجيح لأحدهما على الآخر، وإن كان قدم أحدهما أكثر، فإن كان هو فقيها يذهب إلى الذين قومه أقل ليكثر جمعه بسببه، وإن لم يكن فقيها يذهب حيث أحب ذكر الصدر الشهيد هذه المسائل في «واقعاته» .

قال في «الجامع الصغير» : في تحية المسجد بركعتين: إنها ليست بواجبة، وهذا مذهب علمائنا، وقال الشافعي، إنها واجبة، حجته: قوله عليه السلام: «من دخل مسجدا، فليحيه بركعتين» والأمر للوجوب، وإن قول النبي عليه السلام كما أمر، فقد ذكر التحية، وإنه يدل على عدم الوجوب، فيحمل الأمر على الندب ليكون عملا بلفظة الأمر، والتحية جميعا، والله تعالى أعلم (١٧٢أ) .." [(١)]

"القيام من الأول ينفصل عن القيام في الثاني بخلاف النذر؛ لأنه التزم له ذكرا.

وأما مسألة الاتكاء فهو على وجهين أيضا: إن اتكأ بعذر تجوز صلاته من غير كراهة؛ لأن في الاتكاء تنقيص القيام، ولو ترك جميع القيام من غير عذر يجزئه عند أبي حنيفة رحمه الله فالتنقيص لا يكره، وعندهما ترك جميع القيام بعدما شرع قائما لا يحزئه فتنقيصه يكره.

وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا: على قول أبي حنيفة رحمه الله: يجب أن يكره الاتكاء بخلاف القعود، فإنه إذا قعد بعدما افتتح قائما لا يكره عند أبي حنيفة رحمه الله.

ووجه ذلك: أن في الابتداء هو مخير بين أن يفتتح التطوع قائما وبين أن يفتتحه قاعدا، فيبقى هذا الخيار في الانتهاء، فيجوز القعود من غير كراهة أما في الابتداء غير مخير بين أن يصلي متكئا، وبين أن يصلي

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ١/٤٥٥

غير متكىء، بل يكره له ذلك لما فيه من سوء الأدب وإظهار التجبر، وكذلك في الانتهاء، وقد صح أن رسول الله عليه السلام «دخل المسجد، فرأى حبلا ممدودا فسأل عن ذلك فقيل: إن فلانة تصلي بالليل ما نشطت فإذا أعيت اتكأت به فقال عليه السلام: فلانة تصلي بالليل ما نشطت فإذا أعيت نامت» مع هذا تجوز الصلاة لوجود أصل القيام.

هذا كله في التطوع، فأما في المكتوبة لا يجوز ترك القيام بالقعود من غير عذر، وكذلك يكره تنقيص القيام من عذر، وإن فعل ذلك جازت صلاته لوجود أصل القيام.

وإذا افتتح التطوع قاعدا وأدى بعضها قاعدا، ثم بدا له أن يقوم فقام، وصلى بعضها قائما أجزأه عندهم جميعا، أما عند أبي حنيفة، وأبي يوسف رحمهما الله لا يشكل؛ لأن عندهما التحريمة المنعقدة للقعود منعقدة للقيام بدليل أن المريض إذا افتتح المكتوبة قاعدا، ثم قدر على القيام جاز له أن يقوم ويصلي بقية الصلاة قائما لهذا المعنى، أن التحريمة المنعقدة للقعود منعقدة للقيام، وإنما يشكل هذا على مذهب محمد رحمه الله؛ لأن عنده التحريمة المنعقدة للقعود لا تكون منعقدة للقيام، حتى أن المريض إذا قدر على القيام في وسط الصلاة فسدت صلاته عنده مع هذا قال: هنا تجوز صلاته.

وفي المريض لا تجوز صلاته، والفرق لمحمد رحمه الله، وهو أن في المريض ما كان قادرا على القيام وقت الشروع في الصلاة، فما انعقدت تحريمته للقيام، فأما هنا في صلاة التطوع كان قادرا على القيام، فانعقدت تحريمته للقيام، فلو أنه افتتح التطوع قاعدا فكلما جاء أوان الركوع قام وقرأ ما بقي من القراءة وركع جاز، وهكذا ينبغي أن يفعل إذا صلى التطوع قاعدا لما روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي عليه السلام «كان يفتتح." (١)

"أحدكم أن يدعو فليحمد الله تعالى وليصل على النبي عليه السلام ثم يدعو» ، قد روي «أن النبي عليه السلام رأى رجلا فعل هكذا بعد الفراغ من الصلاة فقال عليه السلام: «ادع فقد استجيب لك» . ويذكر الدعاء المعروف: «اللهم اغفر لحينا وميتنا» إن كان يحسن ذلك، وإن كان لا يحسن ذلك يذكر ما يدعو به في التشهد «اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات» إلى آخره، وروي عن أبي حنيفة رحمه الله أن من صلى على صبي يقول: اللهم اجعله لنا فرطا، اللهم اجعله لنا ذخرا، اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا، ولا يستغفر له؛ لأنه لا ذنب له.

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ١٤٤/٢

ثم يكبر الرابعة ويسلم تسليمتين؛ لأنه جاء أوان التحلل وذلك بالسلام، ثم في ظاهر المذهب ليس بعد التكبيرة الرابعة دعاء سوى السلام، وقد اختار بعض مشايخنا ما يختم به سائر الصلوات «اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة» إلى آخره، قال شمس الأئمة رحمه الله: وهو **مخير** بين السكوت والدعاء لما بينا. وقال بعضهم: يقرأ «ربنا لا تزغ قلوبنا» إلى آخره، وقال بعضهم: يقرأ «سبحان ربك رب العزة عما يصفون» إلى آخره.

وإن زاد الإمام على أربع تكبيرات فالمقتدي هل يتابع الإمام في الزيادة أو لا يتابع؟ فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لا يتابع، وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه يتابع؛ لأنه لم يظهر خطأ الإمام بيقين فإنه روي أن عليا رضي الله عنه كبر خمسا، وهكذا روي عن رسول الله عليه السلام.

والصحيح مذهبهما: أنه لا يتابع؛ لأن ما زاد على الأربع صار منسوخا بإجماع الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين، ولا متابعة في المنسوخ. وإذا لم يتابع الإمام في الزيادة فماذا يصنع؟ قالوا: يسلم أو ينتظر حتى يتابع الإمام في السلام.

وذكر في «النوازل» : أن عن أبي حنيفة فيه روايتان: في رواية يسلم للحال، ولا ينتظر تحقيقا للمخالفة، وفي رواية يسكت حتى سلم معه إذا يسلم ليصير متابعا فيما وجب فيه المتابعة وفي «روضة المقتدي» : إنما لا يتابع الإمام في التكبير الزائد على الرابع إذا كان يسمع التكبير من الإمام، أما إذا كان يسمع من المنادي يتابعه كما في تكبيرات العيد على ما مر.

ولا يقرؤون في صلاة الجنازة عندنا، وقال الشافعي رحمه الله: لا بد من قراءة فاتحة الكتاب، يكبرون تكبيرة ويأتون بالثناء، ثم يقرؤون فاتحة الكتاب، حجته حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه «أن النبي عليه السلام كبر على ميت أربعا وقرأ فاتحة الكتاب بعد التكبيرة الأولى» ، وقال عليه السلام: «لا صلاة إلا بفاتحة." (١)

"وبعد الحنث الكفارة تلزمه وقبله لا فلا يصح تعيين اليمين قبله.

عاد إلى أول المسألة، فقال: لو مات الخادم قبل الضرب فهو يخير بين الكفارة والطلاق؛ لأن الحنث ثبت في إحدى اليمينين، ولو كان الرجل هو الميت فقد وقع الحنث أو الطلاق وقد مات قبل أن يبين فلا يقع الطلاق ولها الميراث قال: وهذا التخيير من حيث التدين، يعني: فيما إذا مات الخادم ولا يجبره القاضي

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ١٧٩/٢

على ذلك لأنه لما كان مخيرا بين الكفارة والطلاق وأحدهما لا يدخل في الحكم لم يلزمه القاضي بذلك، حتى لو كان مكان الكفارة طلاق امرأة أخرى يخيره القاضي حتى يتبين لأن الواقع طلاق لا محالة وأنه يدخل في الحكم، ولو قال: أنت طالق أو علي حجة لم يخيره القاضي لأن الحج لا يدخل في الحكم ولو قال: أنت طالق ثلاثا أو فلانة علي حرام يعني اليمين لم يجبره القاضي حتى تمضي أربعة أشهر فإذا مضت قبل أن يقربها أجبره القاضي على أن يوقع الطلاق أو ،الذي تكلم به؛ لأن قبل مضي أربعة أشهر أمكنه أن يسقط ذلك عن نفسه بأن كفر بواسطة القربان فلا كذلك بعد مضي أربعة أشهر.

وفي «نوادر ابن سماعة» عن محمد رحمه الله: إذا قال والله لا أكلمك اليوم أو غدا حنث في الحال؛ لأنه كلمه بعد اليمين بقوله أو غدا، ولو قال: والله لأتركن كلامه اليوم فترك كلامه اليوم وكلمه غدا لا يحنث.

وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله إذا قال: إن كلمت فلانا فهذا حر وهذه مكاتبة قال هو **مخير** في إيقاعه على أيهما شاء لأن هذا معرفة. ولو قال: إن كلمت فلانا فكل عبد أملكه أو أمة حر، فكلمه قال: هو عليهما يعتق كل عبد يملكه وكل أمة يملكها لأن هذا نكرة. وكذلك قوله: إن كلمت فلانا فكل مملوك أملكه يوم الجمعة أو يوم الخميس حر، فهو على ما يملكه في اليومين جميعا. ولو قال: إن كلمت فلانا فعلي حجة أو عمرة فهو **مخير** لأنه معرفة والله أعلم.

الفصل السادس في الرجل يحلف فينوي التخصيص

قال محمد في «الجامع الصغير» : إذا قال إن لبست فامرأتي طالق ونوى ثوبا دون ثوب لا تصح نيته في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى وهو قول الشافعي رحمه الله وبه أخذ الخصاف من أصحابنا رحمهم الله وقال: هذا إذا قال: إن شربت فنوى شرابا دون شراب، أو قال: إن أكلت ونوى طعاما دون طعام لم تصح نيته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى في ظاهر مذهب أصحابنا رحمهم الله إلا روايه عن أبي يوسف رحمه الله وأخذ بها الخصاف ولو قال: إن لبست ثوبا، أو قال: إن شربت شرابا، إن أكلت طعاما، فنوى ثوبا بعينه أو شرابا بعينه أو طعاما بعينه دين فيما بينه وبين الله تعالى بلا خلاف.

ووجه رواية أبي يوسف رحمه الله: أنه نوى تخصيص ما ثبت فيقتضي لفظه لأنه." [١]

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ٤/٢٢١

"غير كراهة، وقالوا: وبيع مكعب الفصص من الرجال إذا علم أنه ملبوس مكروه، والكلام ههنا أظهر من الكلام في بيع المكعب مع سريره.

في «العيون» : إذا استأجره رجل لغسل الميت فلا أجر له، لو استأجره لحمل الميت أو حفر القبر فله الأجر. في «القدوري» ذكر مسألة الغسل وحمل الميت، وقصد الجواز فيهما تفصيلا، فقال: إن كان في موضع لا يجد من يغسله أو يحمله غير هؤلاء فلا أجر لهم، وإن كان ثم إنسان غيرهم فلهم الأجر، وستأتي هذه المسألة في كتاب «الإجارات» إن شاء الله تعالى.

وفي «فتاوى أهل سمرقند» : استأجر رجلا لضرب الطبل؛ إن كان للهو لا يجوز؛ لأنه معصية، وإن كان للعدو والقافلة يجوز؛ لأنه طاعة. وفي «المنتقى» : إبراهيم عن محمد امرأة نائحة، أو صاحب طبل أو مزمار اكتسب قال: إن كان على شرط رده على أصحابهم إن عرفهم يريد بقوله على شرط إن شرطوا لها أو له مالا بإزاء النياحة أو بإزاء الغناء؛ وهذا لأنه إذا كان الأخذ على شرط كان المال بمقابلة المعصية، فكان الأجر معصية، والسبيل في المعاصي ردها، ولذلك ههنا يرد المأخوذ إن تمكن من رده بأن عرف صاحبه، وبالتصدق منه إن لم يعرفه ليصل إليه نفع ماله إن كان لا يصل إليه عين ماله؛ أما إذا لم يكن الأخذ على شرط لم يكن الأخذ بمعصية، والرفع حصل عن المالك برضاه فيكون له (٩٢ب٢) ويكون حلالا له.

فيه أيضا عن محمد في «الكسب» : إن قضى به دينه لم يكن لصاحب الدين أن يأخذه؛ لأنه في يده بمنزلة الغصب، وأما في القضاء فهو **مخير** على الأخذ، وينبغي على قياس المسألة المتقدمة أنهاإذا أخذت ذلك من غير شرط أن يسع رب الدين أن يأخذه.

فيه أيضا عن أبي يوسف: إذا ورث خمرا، وهم مسلمون لا أقسم الخمر بينهم، ولكنها تتخلل ثم تقسم.

مات وماله من بيع السارق إن تورع الورثة عن أخذ ذلك كان أولى، ويردوا على أربابها إن عرفوا أربابها؛ لأنه تمكن فيه نوع خبث، وإن لم يعرفوا أربابها، فالميراث حلال لهم في الحكم، ولا يلزمهم التصدق به وفسقا بأخذ هذا بل هو حرام مطلق على الورثة، قال: وإن تورعوا أو تصدقوا كان أولى، وكذا الجواب فيما إذا أخذه برشوة ظلما إن تورع الورثة كان أولى، وإذا أراد الوارث أن يتصدق بين خصمائه.

في «فتاوى أهل سمرقند» : وأما الذي تأخذه النائحة والقوال والمغني فالأمر فيه أيسر؛ لأن فيه إعطاء برضاه من غير عقد، وقد ذكرنا الكلام في كسب المغنية والنائحة قبل هذا، والفتوى على ما ذكرنا قبل هذا. سئل الفقيه أبو جعفر عمن اكتسب ماله من أمر السلطان، وجمع المال من أخذ الغرامات المحرمة وغير

ذلك؛ هل يحل لأحد عرف ذلك أن يأكل من طعامه؟ قال: أحب إلي في دينه أن لا يأكل، ويسعه أكلها حكما إذا كان الطعام لم يقع في يد المطعم غصبا أو رشوة.." (١)

"مرة بألف ومرة أخرى إنه اشترى بألفين، كان للشفيع أن يأخذ بألف، ولا يقال: بأن العقدين إذا ثبتا بالمعاينة، وبالإقرار يجعل كل واحد منهما ثابتا في حق الشفيع، أما إذا ثبت العقد بالألفين بالبينة لا يعتبر العقد بألف ثابتا في حق الشفيع ويجعل العقد بألفين ناسخا له.

ألا ترى أن المشتري لو أقر بالشراء بألف وأخذ الشفيع الدار بألف، ثم أقام البائع بينة إن البيع كان بألفين، كان للمشتري أن يرجع على الشفيع بالألف الأخرى، لأنا نقول: نعم الأمر كما قلتم، إلا أن هاهنا العقد بألفين لم يثبت بالبينة؛ لأن بينة المشتري على العقد بألفين غير منقولة؛ لأن بهذه البينة لا يسقط اليمين عن نفسه؛ لأن اليمين عنه

ألا ترى أن بعد ما أقام الشفيع البينة بألف لا يحلف المشتري، وإن لم يكن للمشتري بينة، ولا يلزم بهذه البينة الشفيع زيادة ألف؛ لأن للشفيع أن يترك الأحد بألفي درهم، وإن لم يكن بينة المشتري مقبولة على البيع بألفين، كان البيع بألفين ثابتا بإقرار المشتري، فلا ينفسخ بالبيع بألف، فيحمل كلاما ثابتا في حق الشفيع بخلاف ما إذا وقع بين البائع والمشتري؛ لأن هناك العقد بألفين ثابت ببينة البائع؛ لأن بينة البائع على العقد بألفين مقبولة؛ لأنه بهذه البينة يلزم المشتري الألف الزائدة، وبخلاف ما إذا اختلفوا جميعا؛ لأن بينة البائع على الزيادة مقبولة؛ لأنها توجب الزيادة على المشتري فكان البيع بالزيادة ثابتا بالبينة، فينفسخ البيع بما دونه في حق العاقد والشفيع.

وأما الوكيل مع الموكل، إذا اختلفا فقد روى ابن سماعة عن محمد: أن البينة بينة الموكل، وفي ظاهر الرواية البينة بينة البائع الوكيل؛ لأن الوكيل مع الموكل ينزل منزلة البائع مع المشتري وقد ذكرنا العذر.

ثمة الطريق الثاني: أن بينة الشفيع ملزمة المشتري تسليم المشتري شاء أو أبى، وبينة المشتري، غير ملزمة بل هو **مخير** بين الأخذ والترك، والبينات في الأصل شرعت للإلزام، فما كانت ملزمة كانت أولى بالقبول، بخلاف البائع مع المشتري، كان هناك بينة كل واحد منهما ملزمة، وبخلاف الوكيل مع الموكل؛ لأن بينة كل واحد منهما ملزمة فاستويا من هذا الوجه، فصرنا إلى الترجيح بالزيادة.

وإذا اختلف البائع والمشتري والشفيع في الثمن قبل نقد الثمن، فهذا على الوجهين:

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ٣٥٨/٥

الأول: أن تكون الدار في يد البائع وفي هذا الوجه ينظر إن كان ما قاله البائع أقل مما قالا: فالقول قول البائع، ويأخذ الشفيع ذلك من غير يمين على واحد، وإن كان ما قاله البائع أكثر مما قالا، فالبائع مع المشتري يتحالفان، فبعد ذلك إن نكل البائع فالشفيع يأخذ بألفين؛ لأن النكول بمنزلة الإقرار، فكأن البائع أقر بالبيع بألفين بعد ما ادعى البيع بثلاثة آلاف، وإن نكل المشتري لزمه ثلاثة آلاف درهم، والشفيع يأخذ بالثلاث آلاف إن شاء، وليس له أن يأخذه بألف درهم، و إن أقر المشتري أن الشراء كان بألفي درهم؛ لأن." (١)

"ويستحب المبالغة فيهما، إلا أن يكون صائما؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال للقيط بن صبرة: «وبالغ في الاستنشاق، إلا أن تكون صائما» حديث صحيح. وصفة المبالغة اجتذاب الماء بالنفس إلى أقصى الأنف، ولا يجعله سعوطا، وفي المضمضة، إدارة الماء في أقاصي الفم، ولا يجعله وجورا، وهو **مخير** بين أن يمضمض ويستنشق ثلاثا من غرفة أو من ثلاث غرفات؛ لأن في حديث عبد الله بن زيد أن النبي – صلى الله عليه وسلم –، «مضمض واستنشق من كف واحدة، ففعل ذلك ثلاثا» ، وفي لفظ: «أدخل يده في الإناء، فمضمض واستنشق واستنثر ثلاثا بثلاث غرفات» ، متفق عليهما. وإن شاء فصل بينهما؛ لأن جد طلحة بن مصرف قال: «رأيت النبي – صلى الله عليه وسلم –، يفصل بين المضمضة والاستنشاق» . رواه أبو داود. ولا يجب الترتيب بينهما وبين الوجه؛ لأنهما منه، لكن تستحب البداءة بهما اقتداء برسول الله – صلى الله عليه وسلم –.

فصل:

ثم يغسل وجهه، وذلك فرض بالإجماع، لقوله تعالى: ﴿فاغسلوا وجوهكم﴾ [المائدة: ٦]." (٢)

"فصل:

القسم الثالث: التطوع المطلق، وهو مشروع في الليل والنهار، وتطوع الليل أفضل؛ لقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «أفضل الصلاة بعد المفروضة صلاة الليل» وهو حديث حسن. والنصف الأخير أفضل، «قال عمرو بن عبسة: قلت: يا رسول الله، أي الليل أسمع؟ قال: جوف الليل الأخير» رواه أبو داود. وقال

---

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني ابن مَازَةَ ٢٩٤/٧

(٢) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٦٠/١

النبي – صلى الله عليه وسلم –: «أحب الصلاة إلى الله، صلاة داود، كان ينام نصف الليل، ويقوم ثلثه، وينام سدسه» متفق عليه.

ويستحب للمتهجد أن يفتتح صلاته بركعتين خفيفتين؛ لقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «إذا قام أحدكم من الليل فليفتتح صلاته بركعتين خفيفتين» رواه مسلم.

ويستحب أن يكون له ركعات معلومة، يقرأ فيها حزبه من القرآن؛ لأن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «أحب العمل إلى الله الذي يدوم عليه صاحبه وإن قل» متفق عليه.

وقالت عائشة: «كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم - يصلي ما بين أن يفرغ من صلاة العشاء الآخرة إلى الفجر إحدى عشرة ركعة» . رواه مسلم.

وهو **مخير** إن شاء خافت، وإن شاء جهر، قالت عائشة: «كل ذلك كان يفعل النبي – صلى الله عليه وسلم –، ربما أسر وربما جهر» حديث صحيح، إلا أنه إن كان يسمع ما ينفعه، أو يكون أنشط له وأطيب لقلبه، فالجهر أفضل، وإن كان يؤذي أحدا، أو يخلط عليه القراءة، فالسر أولى، فإن أبا سعيد قال: «اعتكف رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في المسجد، فسمعهم يجهرون بالقراءة، فكشف الستر، وقال: ألا إن كلكم مناج ربه، فلا يؤذين بعضكم بعضا، ولا يرفع بعضكم على بعض في القراءة» رواه أبو داود.

فصل:

ويستحب أن يختم القرآن في كل سبع؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال لعبد الله بن عمرو: «اقرأ القرآن في كل سبع» متفق عليه.

ويحزبه أحزابا، لما روى أوس بن حذيفة قال: «قلنا لرسول الله – صلى الله عليه وسلم –: لقد أبطأت علينا الليلة، قال: إنه طرأ علي حزبي، فكرهت أن أجيء حتى أتمه. قال أوس: فسألت أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كيف يحزبون القرآن؟ قال: قالوا: ثلاث وخمس وسبع وتسع، وإحدى عشرة، وثلاث عشرة، وحزب المفصل وحده» . رواه أبو داود.." (١)

"أن الجمع لا يجوز لغير عذر، ولم يبق إلا المرض، ولأن النبي – صلى الله عليه وسلم – أمر سهلة بنت سهيل، وحمنة بنت جحش بالجمع بين الصلاتين لأجل الاستحاضة، وهو نوع مرض، ثم هو **مخير** بين التقديم والتأخير، أي ذلك كان أسهل عليه فعله؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يقدم إذا

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢٦٩/١

ارتحل بعد دخول الوقت، ويؤخر إذا ارتحل قبله طلبا للأسهل، فكذلك المريض، وإن كان الجمع عنده واحدا فالأفضل التأخير، فأما الجمع في المطر، فلا تحصل فائدة الجمع فيه إلا بتقديم العشاء إلى المغرب، فيكون ذلك الأولى، والله أعلم.

[باب صلاة المريض]

إذا عجز عن الصلاة قائما صلى قاعدا؛ «لقول النبي – صلى الله عليه وسلم – لعمران بن حصين: صل قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب» رواه البخاري. وصلى النبي – صلى الله عليه وسلم – قاعدا بأصحابه وهو شاك.

وصفة جلوسه على ما ذكرنا في صلاة التطوع.

فإن عجز عن الركوع والسجود أومأ بهما، ويجعل سجوده أخفض من ركوعه، يقرب وجهه من الأرض في السجود قدر طاقته.

فإن سجد على وسادة بين يديه جاز؛ لأن أم سلمة سجدت على وسادة لرمد بها، ولا يجعلها أرفع من مكان يمكنه حط وجهه إليه.

وإن أمكنته الصلاة قائما وحده ولم تمكنه من الإمام إلا بالقعود في بعضها فهو **مخير** فيها؛ لأنه يفعل في كل واحدة منهما واجبا ويترك واجبا، وإن أمكنه القيام وعجز عن الركوع والسجود صلى قائما، فأومأ بالركوع، ثم جلس فأومأ بالسجود؛ لأن سقوط فرض لا يسقط فرضا غيره.

وإن تقوس ظهره فصار كالراكع رفع حال القيام قدر طاقته، ثم انحنى في الركوع قليلا آخر، وإن كان بعينه رمد فقال ثقات من العلماء بالطب: إن صليت مستلقيا أمكن مداواتك جاز ذلك؛ لأن أم سلمة تركت السجود لرمد بها، ولأنه يخاف من الضرر، أشبه المرض.." (١)

"الثانية: يصليها أربعا بسلام واحد إن أحب، أو بسلامين، لما روى الأثرم عن عبد الله بن مسعود قال: من فاته العيد فليصل أربعا، ولأنها صلاة عيد فإذا فاتت صليت أربعا كالجمعة.

الثالثة: هو **مخير** بين ركعتين وأربع؛ لأنه تطوع نهار فكانت الخيرة إليه فيه كالضحى.

فصل:

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/٣١٤

ويشرع التكبير في العيدين، لقول الله تعالى: ﴿ولتكملوا العدة ولتكبروا الله على ما هداكم﴾ [البقرة: ١٨٥] . وعن علي - رضي الله عنه - أنه كان يكبر حتى يسمع أهل الطريق.
قال القاضي: والتكبير في الفطر مطلق غير مقيد على ظاهر كلامه. يعني لا يختص بأدبار الصلوات.
وقال أبو الخطاب: يكبر من غروب الشمس إلى خروج الإمام إلى الصلاة. وهل يكبر بعد صلاة العيد على روايتين.

فصل:
فأما التكبير في الأضحى فهو على ضربين: مطلق ومقيد. فأما المطلق فالتكبير في جميع الأوقات، من أول العشر إلى آخر أيام التشريق. وأما المقيد فهو التكبير في أدبار الصلوات، من صلاة الصبح يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق. قيل لأحمد: بأي حديث تذهب إلى أن التكبير في صلاة الفجر يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق؟ قال: بالإجماع عن عمر وعلي وابن عباس وابن مسعود - رضي الله عنهم - . وقد روي عن جابر «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - صلى الصبح يوم عرفة، ثم أقبل علينا فقال: الله أكبر ومد التكبير إلى آخر أيام التشريق» . وصفة التكبير المشروع: (الله أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله والله أكبر، الله أكبر ولله الحمد) ؛ لأن هذا يروى عن علي وابن مسعود - رضي الله عنهما -. قال أبو عبد الله: اختياري تكبير ابن مسعود. وذكر مثل هذا، ولأن في حديث جابر «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - كبر تكبيرتين» ، ولأنه تكبير خارج الصلاة فكان شفعا كتكبير الأذان.

فصل:
وموضعه عقيب أدبار الصلوات المفروضات، ولا يشرع عقيب النوافل لأنه لا أذان." [١]

"والجماعة، فغيره أولى. وإذا زال العذر والاعتكاف تطوع. فإن شاء رجع إليه وإن شاء لم يرجع؛ لأنه لا يلزم بالشروع. وإن كان منذورا لم يخل من ثلاثة أحوال:
أحدها: أن يكون نذر أياما معلومة مطلقة فعليه إتمام باقيها حسب؛ لأنه يأتي بالمنذور على وجهه.
الثاني: نذر أياما متتابعة غير معينة فهو **مخير** بين البناء والقضاء وكفارة يمين، وبين أن يبتدئها ولا كفارة عليه.

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/٣٤٣

الثالث: نذر مدة معينة فعليه قضاء ما ترك وكفارة يمين لتركه فعل المنذور في وقته، إلا في الحيض والنفاس فإنه لا كفارة في الخروج له؛ لأنه خروج لعذر معتاد فأشبه الخروج لحاجة الإنسان.
وذكر القاضي: أن كل خروج لواجب كالشهادة المتعينة والنفير العام وقضاء العدة، فلا كفارة فيه؛ لأنه خروج واجب أشبه الخروج للحيض. وذكر أبو الخطاب رواية تدل على أن كل من ترك المنذور لعذر لا كفارة عليه، قياسا على خروج الحائض من الاعتكاف.

فصل:
ويحرم على المعتكف الوطء لقول الله تعالى: ﴿ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد﴾ [البقرة: ١٨٧] ، فإن وطئ فسد اعتكافه؛ لأن الوطء إذا حرم في العبادة أفسدها كالصوم والحج، والعامد والساهي سواء؛ لأن الجماع في العبادة يستوي عمده وسهوه، بدليل الحج والصوم ولا كفارة عليه، نص عليه.
وعنه: عليه الكفارة؛ لأنها عبادة يفسدها الوطء فوجب به الكفارة كالحج.
والأول: المذهب؛ لأنها عبادة لا تجب بأصل الشرع، ولا تلزم بالشروع فلا يجب بإفسادها كفارة، كصوم غير رمضان، وهذا ينقض القياس الأول.
واختلف موجبو الكفارة فيها:
فقال القاضي: هي ككفارة الوطء في رمضان قياسا لها عليها.
وعن أبي بكر: هي كفارة يمين؛ لأنها كفارة نذر فكانت كفارة يمين كسائر." (١)
"فصل:
وهو **مخير** إن شاء أحرم متمتعا، أو مفردا قارنا؛ لحديث عائشة. والتمتع: هو الإحرام بعمرة من الميقات، فإن فرغ منها أحرم بالحج من مكة في عامه، والإفراد: الإحرام بالحج مفردا، والقران: الإحرام بهما معا أو يحرم بالعمرة ثم يدخل عليها الإحرام بالحج قبل الطواف؛ لما روت عائشة قالت: «أهللنا بعمرة فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: من كان معه هدي فليهل بالحج مع العمرة ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعا» متفق عليه. فإن أحرم بحج ثم أدخل عليه عمرة؛ لم يصح ولم يصر قارنا لأنه لم يرد بذلك أثر ولا هو في معنى ما جاء به الأثر؛ لأن إحرامه بها لا يزيده عملا على ما لزمه بإحرام الحج، ولا بغير ترتيبه بخلاف إدخال الحج على العمرة. ومن طاف للعمرة ثم أحرم بالحج معها؛ لم يصح لأنه قد أتى بمقصودها

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/٤٥٩

وشرع في التحلل منها، إلا أن يكون معه هدي فله ذلك؛ لأن من ساق هديا لا يجوز له التحلل حتى ينحر هديه لقول الله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ [البقرة: ١٩٦] ، فلا يتحلل بطواف، ويتعين عليه إدخال الحج على العمرة، ويصير قارنا بخلاف غيره.

فصل:

وأفضل الأنساك التمتع؛ لما «روى جابر أنه حج مع النبي – صلى الله عليه وسلم – وقد أهلوا بالحج مفردا فقال لهم: حلوا من إحرامكم بطواف بالبيت ومن الصفا والمروة، وقصروا وأقيموا حلالا حتى إذا كان يوم التروية فأهلوا بالحج واجعلوا التي قدمتم بها متعة، فقالوا: كيف نجعلها متعة وقد سمينا الحج؟ قال: افعلوا ما أمرتكم، فلولا أني سقت الهدي لفعلت مثلما أمرتكم به، ولكن لا يحل مني حرام حتى يبلغ الهدي محله قال: ففعلوا» . متفق عليه. وعنه: إن ساق الهدي فالقران أفضل؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – لم يحل إذا كان معه الهدي. وقد روى أنس «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قرن بين الحج والعمرة» . متفق عليه. والأول أصح؛ لقول النبي – صلى الله عليه وسلم –: «لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما سقت الهدي ولحللت» فيدل هذا على فضيلة المتعة، وقد روى عمر وعلي وسعد وابن عمر وحفصة وعائشة وعمران بن حصين – رضوان الله عليهم – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان متمتعا، وإنما منعه الحل سوق الهدي، ومعنى حديث أنس: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – أدخل الحج على العمرة حين امتنع عليه الحل منها. ثم بعد التمتع الإفراد؛ لأنه يأتي بنسكين كاملين، والقارن يقتصر على عمل الحج، ثم القران بعدهما.." (١)

"حلق لغير عذر، عليه الدم، من غير تخيير؛ لأن الله تعالى خير بشرط العذر فإن عدم الشرط، زال التخيير، والأول أولى؛ لأن الحكم ثبت من غير عذر المعذور تبعا له، والتبع لا يخالف أصله، وإنما الشرط لإباحة الحلق؛ لا التخيير، وفي حلق أربع شعرات ما في حلق الرأس كله؛ لأنها كثير، فتعلقت بها الفدية كالكل، وفي الثلاث روايتان:

إحداهما: هي كالكل، قال القاضي: هو المذهب لأنه يقع عليها، اسم الجمع المطلق، فهي كالأربع.

والثانية: لا يجب فيها ذلك، وهي اختيار الخرقي. لأن الثلاث آخر القلة، وآخر الشيء منه.

وفيما دون ذلك ثلاث روايات:

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٧٩/١

إحداهن: في كل شعرة مد من طعام؛ لأن الله تعالى عدل الحيوان بالطعام هاهنا وفي الصيد، وأقل ما يجب منه مد من طعام فوجب.

والثانية: قبضة من طعام؛ لأنه لا تقدير له في الشرع، فيجب المصير إلى الأقل؛ لأنه اليقين.

والثالثة: درهم؛ لأن إيجاب جزء من الحيوان يشق، فصرنا إلى قيمته وأقل ذلك درهم، وإزالة الشعر بالقطع والنتف والنورة وغيرها كحلقه؛ لأنها في معناه، والأظفار كالشعر في الفدية؛ لأنها في معناها، وفي بعض الشعرة أو الظفر ما في جميعه، كما أن في القصيرة مثل ما في الطويلة، وإن حلق شعر رأسه وبدنه، فعليه فدية واحدة؛ لأنه جنس واحد فأجزأته فدية واحدة، كما لو لبس عمامة وقميصا، وهذا اختيار أبي الخطاب. وحكي رواية أخرى: أن عليه فديتين، اختاره القاضي؛ لأن حلق الرأس يتعلق به نسك، دون شعر البدن فيخالفه في الفدية، ومن أبيح له الحلق، فهو **مخير** في الفدية قبله وبعده كما يتخير في كفارة اليمين، قبل الحنث وبعده.

فصل:

ومن لبس أو غطى رأسه أو تطيب، فعليه الفدية، مثل حلق رأسه؛ لأنه في معناه، فقسناه عليها، وإذا لبس عمامة وقميصا وسراويل وخفين، فعليه فدية واحدة؛ لأنه جنس واحد فأشبه ما لو طيب رأسه وبدنه، وإن لبس وتطيب وحلق وقلم، فعليه لكل جنس فدية؛ لأنها أجناس مختلفة، فلم تتداخل كفاراتها بالأيمان والحدود، وعنه: إن فعل." (١)

"أحدهما: لا يجزئ لذلك.

والآخر: يجزئ؛ لأن لحمه أوفر وهو المقصود، وإن فدى أعور من عين، بأعور من أخرى، جاز لأن المقصود منهما واحد، وإن فدى معيبا بمعيب من جنس آخر؛ لم يجز؛ لأنهما مختلفان.

وإن أتلف صيدا ماخضا، ففيه قيمة مثله ماخض، قال القاضي؛ لأن قيمته أكثر من مثله.

وقال أبو الخطاب: فيه مثله ماخض للآية. وإن جنى على ماخض، فأتلف جنينها، ففيه ما نقصها، كما لو جرحها، وإن جرح حيا ثم مات ضمنه بمثله.

فصل:

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٩٨/١

الضرب الثاني: ما لا مثل له: وهو الطير وشبهه من صغار الصيد، ففيه قيمته، إلا الحمام، فإن فيه شاة؛ لأن عمر، وعثمان، وابن عمر، وابن عباس قضوا في حمام الحرم بشاة، والحمام: كل ما عب الماء وهدر، كالحمام المعروف، واليمام والجوازل والقماري، والرقاطي، والدباسي، والقطا؛ لأن هذا كله حمام، وقال الكسائي: كل مطوق حمام، فعلى قوله يكون الحجل حماما، وعلى الأول ليس بحمام، وما كان أصغر من الحمام، ففيه قيمته؛ لأن لا مثل له، وما كان أكبر منه، ففيه وجهان:

أحدهما: فيه قيمته لأن القياس يقتضيها في جميع الطير، تركناه في الحمام؛ لقضاء الصحابة، ففيما عداه يبقى على القياس.

والثاني: فيه شاة؛ لأن إيجابها في الحمام تنبيه على إيجابها فيما هو أكبر منه. وقد روي عن ابن عباس وجابر، أنهما قالا في الحجلة والقطا والحبارى: شاة شاة. وإن نتف ريش طائر ففيه ما نقص، فإن عاد فنبت، ففي ضمانه وجهان، كغصن الشجرة إذا نبت، وفي بيض الصيد قيمته.

فصل:

ومن وجب عليه جزاء صيد، فهو **مخير** بين إخراج المثل، أو يقوم المثل، ويشتري بقيمته طعاما، ويتصدق به، أو يصوم عن كل مد يوما؛ لقول الله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما﴾ [المائدة: ٩٥] و [أو] للتخيير، وعنه: أنها على الترتيب، فيجب." (١)

"ومن وجب عليه بدنة بنذر، أو قتل نعامة، أو وطء أجزأه بسبع من الغنم؛ لأنها معدولة بسبع، والشياه أطيب لحما. وقد روي عن ابن عباس: «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أتاه رجل فقال: إن علي بدنة، وأنا موسر لها، ولا أجدها، فأشتريها. فأمره النبي - صلى الله عليه وسلم - أن يبتاع سبع شياه فيذبحهن» . رواه ابن ماجه.

وقال ابن عقيل: إنما يجزئ ذلك مع عدم البدنة؛ لأنها بدل، فيشترط فيه عدم المبدل، والأول أولى لما ذكرناه وإن وجبت عليه بدنة فذبح بقرة أجزأته، لما روى جابر قال: «كنا ننحر البدنة عن سبعة. فقيل له والبقرة؟ فقال: وهل هي إلا من البدن» ! رواه مسلم. وقال ابن عقيل: إن نذر بدنة، لزمه ما نواه، فإن لم ينو شيئا، ففيه روايتان:

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/٥٠٢

إحداهما: هو مخير على ما ذكرناه.

والثانية: إن لم يجد بدنة أجزأته بقرة.

فإن لم يجد فسبعا من الغنم.

وعنه: عشر؛ لأنه بدل، فلا يجزئ مع وجود الأصل. فأما من وجب عليه سبع من الغنم، فإنه يجزئه بدنة، أو بقرة؛ لأنها تجزئ عن سبع في حق سبعة، ففي حق واحد أولى.

[باب الأضحية]

وهي سنة مؤكدة، لما روى أنس قال: «ضحى النبي – صلى الله عليه وسلم – بكبشين أملحين أقرنين، ذبحهما بيده وسمى وكبر، ووضع رجله على صفاحهما» . متفق عليه. قال أبو زيد: الأملح: الأبيض الذي فيه سواد، وقال ابن الأعرابي: هو الأبيض النقي. والتضحية أفضل من الصدقة بقيمتهما؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – آثرها على الصدقة. وليست واجبة؛ لأنه روي عن أبي بكر وعمر – رضي الله عنهما – أنهما كانا لا يضحيان عن أهلهما مخافة أن يرى ذلك واجبا. وروت أم سلمة عن رسول الله قال: «إذا دخل العشر وأراد أحدكم أن." (١)

"[باب بيع المصراة]

لا يحل بيع المصراة، فإن باعها فالبيع صحيح، فإن كانت من بهيمة الأنعام ولم يعلم المشتري ثم علم، فهو مخير بين إمساكها وردها، لما روى أبو هريرة عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاع فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاعا من تمر» . متفق عليه. ولأن هذا تدليس بما يختلف الثمن به، فأثبت الخيار كتسويد الشعر. قال أبو الخطاب: متى علم التصرية فله الخيار، لأنه علم سبب الرد فملكه، كما لو علم العيب. وقال القاضي: لا يثبت له الرد إلا عند انقضاء ثلاثة أيام، لأن اللبن قد يختلف لاختلاف المكان، وتغير العلف فإذا مضت الثلاثة بانت التصرية، ويثبت الخيار على الفور. وقال ابن أبي موسى: إذا علم التصرية فله الخيار إلى تمام ثلاثة أيام من حين البيع، لما روى أبو هريرة: أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «من اشترى مصراة فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها ورد معها صاعا من تمر» . رواه مسلم.

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٥٤٢/١

فصل

:

ويلزمه مع ردها صاعا من تمر بدلا عن اللبن الموجود حال العقد للخبر. ويكون جيدا غير معيب، لأنه واجب بإطلاق الشرع، فأشبه الواجب في الفطرة، وإن ردها قبل حلبها لم يلزمه شيء، لأنه بدل اللبن، ولم يأخذه، وإن ردها بعد حلبها، ولبنها موجود غير متغير ففيه وجهان:

أحدهما: يرده ولا شيء عليه، لأنه بحاله لا عيب فيه.

والثاني: عليه صاع تمر، ولا يلزم البائع قبول اللبن، لأنه يسرع إليه التغير، وكونه الضرع أحفظ له، فإن تغير اللبن فعليه الثمن، ولا يلزم البائع قبول اللبن لتغيره.

وقال القاضي: يلزمه قبوله لأن النقص فيه حصل باستعلام المبيع. فإن لم يقدر على التمر، فقيمته في الموضع الذي وقع عليه العقد، لأنه بمنزلة عين أتلفها، ولو رضي بالتصرية وأصاب عينا سواها فله ردها، لأن رضاه بعيب لا يمنع الرد بما سواه وعليه مع الرد صاع تمر، لأنه عوض للبن التصرية، فيكون عوضا له مطلقا ويحتمل أن لا يلزمه هاهنا إلا مثل اللبن، لبن الأصل وجوب ضمان اللبن بمثله خولف فيما إذا رد المصراة من أجل التصرية للخبر، ففيما إذا ردها لعيب آخر يبقى على الأصل كما لو كانت غير مصراة وفيها لبن.

وإن اشترى شاة غير مصراة، فحدث لها لبن فاحتلبه، ثم." (١)

"الصياد يقع في شبكته الكيس والنحاس يعرفه سنة، فإن جاء صاحبه، وإلا فهو كسائر ماله. وهذا ظاهر كلام الخرقي. وقال أكثر أصحابنا: لا يملك غير الأثمان؛ لأن الخبر ورد فيها، ومثلها لا يقوم مقامها من كل وجه؛ لعدم تعلق الغرض بعينها، فلا يقاس عليها غيرها، وقال أبو بكر: ويعرفها أبدا، وقال القاضي: هو **مخير** بين ذلك، وبين دفعها إلى الحاكم. وقال الخلال: كل من روى عن أبي عبد الله أنه يعرفها سنة، ثم يتصدق بها، والذي نقل عنه أنه يعرفها أبدا، قول قديم رجع عنه، والأول أولى؛ لما روى عمر بن شعيب، عن أبيه، عن جده قال: «أتى رجل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال: يا رسول الله، كيف ترى في متاع يوجد في الطريق الميتاء، أو في قرية مسكونة؟ قال: عرفه سنة، فإن جاء صاحبه، وإلا فشأنك به» رواه الأثرم. «وقال عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - في عيبة - والعيبة: هي وعاء من أدم توضع فيه الثياب -: عرفها سنة، فإن عرفت وإلا، فهي لك. أمرنا بذلك رسول الله - صلى الله عليه وسلم -» ، ولأنه مال يجوز التقاطه، ويجب تعريفه فملك به، كالأثمان وقد دل الخبر على جواز أخذ الغنم مع تعلق

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٧/٢

الغرض بعينها، فيقاس عليها غيرها.

فصل:

ولقطة الحرم تملك بالتعريف في ظاهر كلامه، لظاهر الخبر، ولأنه أحد الحرمين أشبه المدينة، وعنه: لا تملك بحال، ويجب تعريفها أبدا أو يدفعها إلى الحاكم؛ لقول النبي – صلى الله عليه وسلم – في مكة: «لا تحل ساقطتها إلا لمنشد» متفق عليه.

فصل:

واللقطة مع الملتقط قبل تملكها أمانة، عليه حفظها بما يحفظ به الوديعة، وإن ردها إلى موضعها، ضمنها؛ لأنه ضيعها، وإن تلفت بغير تفريط، لم يضمنا؛ لقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «ولتكن الوديعة وديعة عندك» ولأنه يحفظها لصاحبها بإذن الشرع، أشبه الوديعة، وإن جاء صاحبها، أخذها بزيادتها المتصلة والمنفصلة؛ لأنها ملكه، وإن جاء بعد تملكها أخذها؛ لقول النبي – صلى الله عليه وسلم –: «فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها إليه» ويأخذها بزيادتها المتصلة؛ لأنها تتبع في الفسوخ، وزيادتها المنفصلة بعد تملكها لملتقطها؛ لأنها حدثت على ملكه، فأشبه نماء المبيع في يد المشتري، فإن تلفت بعد تملكها، ضمنها؛ لأنها تلفت من ماله، وإن نقصت بعد التملك، فعليه أرش نقصها، وإن باعها أو وهبها بعد تملكها، صح؛ لأنه تصرف صادف ملكه، فإن جاء صاحبها في مدة الخيار، وجب فسخ البيع وردها إليه؛ لأنه يستحق العين، وقد أمكن ردها إليه، وإن جاء بعد لزوم البيع، فهو كتلفها؛ لأنه تعذر ردها.." [1]

"فصل:

وإن اشترى من يعتق عليه ينوي بشرائه العتق عن الكفارة، عتق ولم يجزئه؛ لأن عتقه مستحق في الكفارة، فلم يجزئه، كما لو استحق عليه الطعام في النفقة، فدفعه عن الكفارة. وإن اشترى عبدا بشرط العتق، فأعتقه عن الكفارة، لم يجزه كذلك، ولو قال: إن وطئتك فعلي أن أعتق عبدي، ثم وطئها وأعتق العبد عن ظهاره، أجزأه؛ لأنه لم يتعين عتقه عن الإيلاء، بل هو **مخير** بين عتقه، وبين كفارة يمين.

فصل:

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/١٩٩

ولو ملك نصف عبد وهو موسر، فاعتق نصيبه، ونوى عتق الجميع عن كفارته، لم يجزئه في قول الخلال وصاحبه، وحكاه صاحبه عن أحمد؛ لأن عتق النصيب الذي لشريكه استحق بالسراية، فلم يجزئه، كما لو اشترى قريبه ينوي به التكفير. وقال غيرهما: يجزئ؛ لأن حكم السراية حكم المباشرة، بدليل أنه لو جرحه فسرى إلى نفسه، كان كمباشرة قتله، وإن كان معسرا عتق نصيبه، فإن ملك النصف الآخر فأعتقه عن الكفارة، أجزأه؛ لأنه أعتق جميعه في وقتين، فأجزأ، كما لو أطعم المساكين في وقتين.

وإن أعتق نصف عبدين، فقال الخرقي: يجزئ؛ لأن أبعاض الجملة كالجملة في الزكاة والفطرة، كذلك في الكفارة. وقال أبو بكر: لا يجزئ؛ لأن المقصود تكميل الأحكام، ولا يحصل بإعتاق نصفين، فعلى قوله، إذا أعتق الموسر نصف عبد، عتق جميعه، ولا يجزئه إعتاق نصف آخر.

فإن أعتق عبده عن كفارة غيره بغير إذنه، لم يجزئه؛ لأنها عبادة، فلم تجز عن غيره بغير أمره مع كونه من أهل الأمر، كالحج، إلا أن يكون ميتا، فيجزئ عنه؛ لأنه لا سبيل إلى إذنه، فصح من غير إذنه، كالحج عنه.

وإن أعتقه عن كفارة حي بأمره، صح، وأجزأ عن الكفارة إذا نواها؛ لأنه أعتق عنه بأمره، فأجزأه، كما لو ضمن له عوضا وعنه: لا يجزئ إلا أن يضمن له عوضا؛ لأن العتق بغير عوض كالهبة، ومن شرطها القبض، ولم يحصل.

[فصل الصيام في كفارة الظهار]

فصل:

ومن لم يجد رقبة وقدر على الصيام، لزمه صيام شهرين متتابعين، فإن شرع في أول شهر، أجزأه صيام شهرين بالأهلة، تامين كانا، أو ناقصين، وإن دخل في أثناء شهر، صام شهرا بالهلال، وأتم الشهر الذي دخل فيه بالعدد ثلاثين يوما لما ذكرنا فيما تقدم.

فإن أفطر يوما لغير عذر، لزمه استئناف الشهرين؛ لأنه أمكنه التتابع، فلزمه. وإن حاضت المرأة أو نفست، أو أفطرت لمرض مخيف، أو جنون، أو إغماء، لم ينقطع التتابع؛ لأنه لا صنع لها في الفطر. وإن أفطر لسفر، فظاهر كلام أحمد: أنه لا ينقطع التتابع؛ لأنه عذر مبيح للفطر، أشبه المرض. ويتخرج في السفر والمرض غير." (١)

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٧٣/٣

"والثالث: هما سواء، لتساويهما في القرب؛ لأن كل واحد يدلي بنفسه. وإن اجتمع أبوان، ففيهما ثلاثة أوجه:

أحدها: هما سواء لتساويهما في القرابة.

والثاني: الأم أحق، لما روي أن «رجلا قال: يا رسول الله من أبر؟ قال: أمك، قال: ثم من؟ قال: أمك، قال: ثم من؟ قال: أمك، قال: ثم من؟ قال: أباك» .

والثالث: الأب؛ لأنه ساواها في القرابة وهي الولادة، وانفرد بالتعصيب. وإن اجتمع أخ وجد، احتمل أن يقدم الجد؛ لأنه آكد حرمة، وقرابته قرابة ولادة، ولهذا لا يقاد به، ويحتمل تساويهما، لتساويهما في التعصيب والإرث، وإن كان مع الجد عم، أو ابن عم، قدم الجد، لتقديمه في الحرمة والإرث، ولأنهما يدليان به، فقدم عليهما، كالأب مع الأخ.

فصل:

وعلى المعتق نفقة عتيقه، إذا وجدت الشروط؛ لأنه وارثه، ولا نفقة للمعتق على عتيقه؛ لأنه لا يرثه.

فصل:

وتجب نفقة القريب مقدرة بالكفاية؛ لأنها تجب للحاجة، فيجب ما تندفع به. وإن احتاج إلى من يخدمه وجبت نفقة خادمه. وإن كانت له زوجة، وجبت نفقة زوجته؛ لأنه من تمام الكفاية، وعنه: لا يلزم الرجل نفقة زوجة ابنه. فعلى هذه الرواية لا يلزمه نفقة غير القريب؛ لأن الواجب نفقته، لا نفقة غيره.

فصل:

ويلزمه إعفاف أبيه، وجده، وابنه الذين تلزمه نفقتهم إذا طلبوا ذلك؛ لأنه يحتاج إليه ويضره فقده، فأشبه النفقة، وهو **مخير** بين أن يزوجه حرة، أو يسريه بأمة، ولا يجوز أن يزوجه أمة؛ لأنه بوجوب إعفافه، يستغني عن الأمة ونكاحها. ولا يعفه بعجوز ولا قبيحة؛ لأن القصد الاستمتاع، ولا يحصل ذلك بهما. وإن أعفه بزوجة فطلقها، أو بأمة فأعتقها، لم يلزمه إعفافه ثانيا؛ لأنه ضيع على نفسه، وإن أعفه بأمة فاستغنى عنها،

لم يملك استرجاعها؛ لأنه دفعها إليه في حال وجوبها عليه، فم يملك استرجاعها كالزكاة. ويجيء على قول أصحابنا: أن يلزمه إعفاف كل من لزمه نفقته؛ لأنه من تمام كفايته، فأشبه النفقة.." (١)

"قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «إذا جاء أحدكم خادمه بطعامه، فإن لم يجلسه معه فليناوله لقمة أو لقمتين، أو أكلة أو أكلتين، فإنه ولي دخانه وحره» رواه البخاري. وهو **مخير** بين أن يجعل نفقته في كسبه، وبين أن ينفق عليه من ماله، ويأخذ كسبه، أو يجعله برسم خدمته؛ لأن الكل خدمته. فإن جعل نفقته في كسبه وكان وفق الكسب، فحسن. وإن كان في الكسب فضل، فهو لسيده. وإن كان فيه عوز، فعلى سيده تمامه، ويستحب التسوية بين عبيده، وإمائه في النفقة والكسوة، ويجوز له التفضيل. وإن كان في بعض إمائه من يعدها للتسري، فلا بأس بزيادتها في الكسوة؛ لأن ذلك هو العادة.

فصل:

وعلى السيد إعفافه إذا طلب ذلك، فإن امتنع، أجبر على بيعه إذا طلب ذلك. وإن طلبت الأمة التزويج وكان يستمتع بها، لم يجبر على تزويجها؛ لأنه يكفيها، وعليه في تزويجها ضرر. وإن لم يستمتع بها، لزمه إجابتها، أو بيعها. وإن كان لعبده زوجة، مكنه من الاستمتاع بها ليلا؛ لأنه إذنه في النكاح تضمن إذنه في الاستمتاع.

فصل:

ولا يجوز أن يكلفه في العمل ما يغلبه، أو يشق عليه، للخبر. وإن سافر به، أركبه عقبة، ولا يجبر العبد على المخارجة؛ لأنه معاوضة، فلم يجبر عليها، كالكتابة. وإن طلب العبد ذلك، لم يجبر عليه المولى كذلك. وإن اتفقا عليها وله الكسب، جاز، لما روي «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – حجمه أبو طيبة، فأعطاه أجره، وسأل مواليه أن يخففوا عنه من خراجه» . وإن لم يكن له كسب، لم يجز؛ لأنه لا يقدر على أن يدفع إليه من جهة." (٢)

"فصل:

قال أحمد – رضي الله عنه –: قدر القفيز، صاع قدره ثمانية أرطال. قال القاضي: عندي أن ثمانية أرطال

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٢٤٢

(٢) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٢٤٩

بالمكي، فيكون ستة عشر رطلا بالعراقي. وقال أبو بكر: قد قيل: إن قدره ثلاثون رطلا، وينبغي أن يكون من جنس ما تخرجه الأرض؛ لأنه روي عن عمر - رضي الله عنه -: أنه ضرب على الطعام درهما، وقفيز حنطة، وعلى الشعير درهما وقفيز شعير.

فصل:

والجريب: عشر قصبات في عشر قصبات. والقصبة: ستة أذرع بذراع عمر - رضي الله عنه -، وهو ذراع وسط، لا أطول ذراع ولا أقصرها، وقبضة وإبهام قائمة، وما بين الشجر من بياض الأرض تبع لها. ومن ظلم في خراجه، لم يحتسبه من العشر؛ لأنه ظلم، فلم يحتسبه من العشر، كالغصب. وعنه: يحتسبه من العشر؛ لأن الآخذ لهما واحد، وهذا اختيار أبي بكر.

فصل:

وما فتح عنوة، فالإمام **مخير** بين قسمته بين الغانمين، فيصير ملكا لهم، لا خراج عليه، وبين وقفها على المسلمين، وضرب الخراج عليها؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - فعل الأمرين في خيبر، فقسم نصفها، ووقف نصفها، وعمر وقف كل شيء فتحه ولم يقسمه، فدل على جواز الأمرين، وليس له إلا فعل ما يرى المصلحة فيه، فما فعل من ذلك، لزم. قال أحمد - رحمه الله -: هم على ما يفعل الفاتح، إذا كان من أئمة الهدى. وعنه: أن الأرض تصير وقفا بنفس الظهور عليها؛ لأن الأئمة بعد النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يقسموا أرضا افتتحوها؛ ولأن في قسمتها المحذور الذي ذكره معاذ - رضي الله عنه -. وإنما قسم النبي - صلى الله عليه وسلم - نصف خيبر في بدء الإسلام، لضعفهم وحاجتهم. وذكر أبو الخطاب رواية ثالثة: أنها تقسم بين الغانمين من غير تخيير، لعموم قوله سبحانه: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه﴾ [الأنفال: ٤١] ؛ لأن فعل النبي - صلى الله عليه وسلم - أولى من فعل غيره، والأول أولى؛ لأن عمر - رضي الله عنه - ومن بعده، لم يقسموا الأرض، وتابعهم علماء الصحابة عليه، فحصل إجماعا. وما وقفه الإمام، فهو **مخير** بين إقرار أهله فيه بالخراج وبين إجلائهم، وجلب غيرهم؛ لأن الأرض قد ملكت عليهم. فأما ما جلا عنها أهلها خوفا من المسلمين، فتصير وقفا بنفس الظهور عليها؛ لأنها ليست غنيمة، فتقسم. وعنه: لا." (١)

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤/١٦٠

"وأيمان البيعة أيمان رتبها الحجاج، تشتمل على اليمين بالله تعالى والعتاق، والطلاق، والحج، وصدقة المال، يستحلف بها الناس عند عقد البيعة.

فصل:

والحالف مخير في يمينه بين البر، وبين التكفير. ولا يحرم المحلوف عليه بها، لقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: «إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها، فأت الذي هو خير، وكفر عن يمينك» .
وإن فعل المحلوف عليه ناسيا، أو مكرها، لم يحنث، لقول الله تعالى: ﴿وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم﴾ [الأحزاب: ٥] وقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: «إن الله تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» رواه ابن ماجه والدارقطني؛ ولأنه غير قاصد للمخالفة، فلم يحنث، كالنائم.
وعنه: أنه يحنث؛ لأنه فعل المحلوف عليه قاصدا لفعله، أشبه غير الناسي. وإن فعله جاهلا، كرجل حلف لا يكلم فلانا، فكلمه يظنه غيره، أو سلم على جماعة هو فيهم ولم يعلم به، أو حلف لا يفارقه حتى يقضيه حقه. فأعطاه قدر حقه، ففارقه، فوجده رديئا، ففيه روايتان، كالناسي؛ لأنه غير قاصد للمخالفة. ومن حلف على غيره، ألا يفعل وكان المحلوف عليه ممن يمتنع بيمينه، فهو في الجهل والنسيان، كالحالف. وإن كان ممن لا يمتنع بيمينه، كالسلطان، والحاج، استوى في الحنث العلم والجهل والنسيان؛ لأنه مما لا يؤثر اليمين في امتناعه، فأشبه تعليق الطلاق بطلوع الشمس.

[باب كفارة اليمين]

ومن حلف، فهو مخير في التكفير قبل الحنث أو بعده، سواء كانت الكفارة صوما أو غيره، لما روى عبد الرحمن بن سمرة قال: قال النبي - صلى الله عليه وسلم -: «يا عبد الرحمن بن سمرة، إذا حلفت على يمين، فرأيت غيرها خيرا منها، فكفر عن يمينك، وائت الذي هو خير» متفق عليه. وفي لفظ: «ثم ائت الذي هو خير» رواه أبو داود؛ لأنه كفر بعد سببه، فجاز ككفارة الظهار، والقتل بعد الجرح.." [١]
"فصل:
وهو مخير في أن يطعم عشرة مساكين أو يكسوهم، أو يعتق رقبة. فإن لم يجد صام ثلاثة أيام، لقول الله

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٩٣/٤

تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم﴾ [المائدة: ٨٩] . وقد شرحنا العتق والإطعام في كفارة الظهار.
فأما الكسوة، فلا يجزئه أقل من كسوة عشرة مساكين، للآية. وتقدر الكسوة بما يجزئ في الصلاة، وهو ثوب للرجل، وللمرأة درع وخمار يستر جميعها. ولا يجزئ السراويل، ولا إزار وحده؛ لأن التكفير عبادة تعتبر فيها الكسوة، فأشبهت الصلاة. وتجزئه كسوتهم من القطن والكتان والصوف، وسائر ما يسمى كسوة؛ لأن الله تعالى لم يعين جنسها، فوجب أن لا يتعين. وتجوز كسوتهم من الجديد واللبيس، إلا أن يكون مما ذهبت منفعته ب،اللبس، فلا يجزئ؛ لأن ذلك معيب، فأشبه الحب المعيب. وإن كسا بعض المساكين من جنس وباقيهم من جنس آخر، أو أطعمهم من جنس، جاز؛ لأنه قد أطعم وكسا عشرة، فجاز، كما لو كان من جنس واحد. وإن أطعم بعضهم، وكسا باقيهم، جاز؛ لأنه أخرج من جنس المنصوص عليه بعدة العدد الواجب، فأجزأ، كما لو أخرجه من جنس واحد؛ ولأن كل واحد من النوعين يقوم مقام صاحبه في جميع العدد، فقام مقامه في بعضه كالتيمم مع الماء. وإن أعتق نصف عبد. وأطعم خمسة مساكين، أو كساهم، لم يجزئه؛ لأن مقصودهما مختلف متباعد، فلم يكمل أحدهما بصاحبه، كالإطعام والصيام.
ويشترط التتابع في صوم الأيام الثلاثة، وعنه: لا يشترط؛ لأن الأمر بها مطلق، فلم يجز تقييده بغير دليل، فظاهر المذهب الأول؛ لأن في قراءة أبي وابن مسعود (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) فالظاهر أنهما سمعاه من رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فيكون خبرا.

فصل:
وإن حلف ،العبد أجزأه الصيام؛ لأن ذلك فرض الحر المعسر، وهو أحسن من العبد حالا، وإذا أذن له سيده في التكفير بالمال، لم يلزمه؛ لأنه غير مالك له. وظاهر كلام الخرقي: أنه لا يجزئه غير الصيام. وقال غيره: فيه روايتان:
إحداهما: لا يجزئه إلا الصيام؛ لأنه لا يملك المال، فلم يجز له التكفير به، كالحر يكفر بمال غيره.." (١)
"باب الإحرام
من أراد الإحرام استحب له أن يغتسل ويتنظف ويتطيب ويتجرد عن المخيط ويلبس إزارا ورداء أبيضين

---

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٩٤/٤

نظيفين ثم يصلي ركعتين ويحرم عقبيهما وهو أن ينوي الإحرام ويستحب أن ينطق بما أحرم به ويشترط ويقول اللهم إني أريد النسك الفلاني فإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني.

وهو **مخير** بين التمتع والإفراد والقران وأفضلها التمتع ثم الإفراد ثم القران والتمتع أن يحرم بالعمره في أشهر الحج ويفرغ منها ثم يحرم بالحج في عامه والإفراد أن يحرم بالحج وحده.

والقران أن يحرم بهما أو يحرم بالعمرة ثم يدخل عليها الحج ولو أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة لم ينعقد إحرامه بالعمرة.

فإذا استوى على راحلته لبى فقال لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك.

ويستحب الإكثار منها ورفع الصوت بها لغير النساء وهي آكد فيما إذا علا نشزا أو هبط واديا أو سمع ملبيا أو فعل محظور ، ناسيا أو لقي ركبا وفي أدبار الصلاة المكتوبة وبالأسحار وإقبال الليل والنهار.." (١)

"باب كفارة اليمين

وكفارتها: ﴿إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام﴾ [المائدة: ٨٩] .

وهو **مخير** بين تقديم الكفارة على الحنث أو تأخيرها عنه لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير" ١ وروى: "فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه" ١.

---

١ أخرجه مسلم "١٦٥٠" "١٣" "١٤"، من حديث أبي هريرة.." (٢)

"أنه تمضمض واستنشق، ومداومته عليهما تدل على وجوبهما؛ لأن فعله يصلح أن يكون بيانا وتفصيلا للوضوء المأمور به في كتاب الله، وكونهما من الفطرة لا ينفي وجوبهما، لاشتمال الفطرة على الواجب والمندوب، ولذلك ذكر فيها الختان، وهو واجب.

(١٥٧) فصل: والمضمضة: إدارة الماء في الفم. والاستنشاق: اجتذاب الماء بالنفس إلى باطن الأنف. والاستنثار: إخراج الماء من أنفه. ولكن يعبر بالاستنثار عن الاستنشاق؛ لكونه من لوازمه.

---

(١) عمدة الفقه موفق الدين ابن قدامة المقدسي ص/٤٦

(٢) عمدة الفقه موفق الدين ابن قدامة المقدسي ص/١٢٤

ولا يجب إدارة الماء في جميع الفم، ولا إيصال الماء إلى جميع باطن الأنف، وإنما ذلك مبالغة مستحبة في حق غير الصائم، وقد ذكرناه في سنن الطهارة. وإذا أدار الماء في فيه فهو **مخير** بين مجه وبلعه؛ لأن المقصود قد حصل به، فإن جعله في فيه ينوي رفع الحدث الأصغر، ثم ذكر أنه جنب، فنوى رفع الحدثين، ارتفعا جميعا؛ لأن الماء لا يثبت له حكم الاستعمال إلا بعد الانفصال، ولو كان الماء قد ربث في فيه حتى تحلل من ريقه ماء يغيره لم يمنع؛ لأن التغير في محل الإزالة لا يمنع، أشبه ما لو تغير الماء على عضوه بعجين عليه.

[فصل يتمضمض ويستنشق بيمناه ثم يستنثر بيسراه]

فصل: ويستحب أن يتمضمض ويستنشق بيمناه، ثم يستنثر بيسراه؛ لما روي عن عثمان، - رضي الله عنه - أنه «توضأ، فدعا بماء فغسل يديه ثلاثا، ثم غرف بيمينه، ثم رفعها إلى فيه، فمضمض واستنشق بكف واحدة، واستنثر بيسراه، وفعل ذلك ثلاثا - ثم ذكر سائر الوضوء - ثم قال: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - توضأ لنا كما توضأت لكم، فمن كان سائلا عن وضوء رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فهذا وضوءه.» رواه سعيد بن منصور، بإسناده. وعن علي، - رضي الله عنه - «أنه أدخل يده اليمنى في الإناء، فملأ كفه فتمضمض، واستنشق، ونثر بيده اليسرى، ففعل ذلك ثلاثا، ثم قال: هذا وضوء نبي الله - صلى الله عليه وسلم -.» رواه أبو بكر في الشافي، والنسائي.

ويستحب أن يتمضمض ويستنشق من كف واحدة يجمع بينهما، قال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل: أيما أعجب إليك؛ المضمضة والاستنشاق بغرفة واحدة، أو كل واحدة منها على حدة؟ قال: بغرفة واحدة. وذلك لما ذكرنا من حديث عثمان وعلي، - رضي الله عنهما - وفي حديث عبد الله بن زيد، «أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أدخل يديه في التور فتمضمض واستنثر ثلاث مرات، يمضمض ويستنثر من غرفة واحدة.» رواه سعيد. وفي لفظ: «تمضمض واستنثر ثلاثا ثلاثا من غرفة واحدة.» رواه البخاري. وفي لفظ: «فتمضمض واستنشق من كف واحدة،." (١)

"[مسألة غسل الرجلين إلى الكعبين]

(١٧٥) مسألة: قال: وغسل الرجلين إلى الكعبين، وهما العظمان الناتئان غسل الرجلين واجب في قول أكثر أهل العلم. وقال عبد الرحمن بن أبي ليلى: أجمع أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - على

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/٨٩

غسل القدمين. وروي عن علي أنه مسح على نعليه وقدميه، ثم دخل المسجد فخلع نعليه، ثم صلى.
وحكي عن ابن عباس أنه قال: ما أجد في كتاب الله إلا غسلتين ومسحتين. وروي عن أنس بن مالك أنه ذكر له قول الحجاج: اغسلوا القدمين ظاهرهما وباطنهما، وخللوا ما بين الأصابع، فإنه ليس شيء من ابن آدم أقرب إلى الخبث من قدميه. فقال أنس: صدق الله، وكذب الحجاج. وتلا هذه الآية: ﴿فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين﴾ [المائدة: ٦] .
وحكي عن الشعبي أنه قال: الوضوء مغسولان وممسوحان، فالممسوحان يسقطان في التيمم.
ولم نعلم من فقهاء المسلمين من يقول بالمسح على الرجلين غير من ذكرنا، إلا ما حكي عن ابن جرير أنه قال: هو **مخير** بين المسح والغسل، واحتج بظاهر الآية، وبما روى ابن عباس، قال: «توضأ النبي – صلى الله عليه وسلم – وأدخل يده في الإناء، فمضمض واستنشق مرة واحدة، ثم أدخل يده، فصب على وجهه مرة واحدة، وصب على يديه مرة واحدة، ومسح برأسه وأذنيه مرة واحدة، ثم أخذ ملء كف من ماء فرش على قدميه وهو منتعل.» رواه سعيد. وقال أيضا: حدثنا هشيم، أخبرنا يعلى بن عطاء، عن أبيه، قال: أخبرني أوس بن أبي أوس الثقفي، أنه رأى «النبي – صلى الله عليه وسلم – أتى كظامة قوم بالطائف، فتوضأ ومسح على قدميه. قال هشيم: كان هذا في أول الإسلام.»
ولنا أن عبد الله بن زيد، وعثمان، حكيا وضوء رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، قالا: فغسل قدميه. وفي حديث عثمان: «ثم غسل كلتا رجليه ثلاثا» متفق عليه. وفي لفظ: «ثم غسل رجله اليمنى إلى الكعبين ثلاثا ثلاثا، ثم غسل اليسرى مثل ذلك.»
وعن علي أنه «حكى وضوء رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: ثم غسل رجليه إلى الكعبين ثلاثا ثلاثا.» وكذلك قالت الربيع بنت معوذ، والبراء بن عازب، وعبد الله بن عمر. رواهن سعيد وغيره. وعن عمر – رضي الله عنه – «، أن رجلا توضأ، فترك موضع ظفر من قدمه، فأبصره النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال: ارجع فأحسن وضوءك. فرجع فتوضأ ثم صلى.» رواه مسلم، وفي لفظ: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – «رأى رجلا يصلي، وفي ظهر قدمه لمعة قدر الدرهم لم يصبها الماء، فأمره النبي – صلى الله عليه وسلم – أن يعيد الوضوء والصلاة.» رواه أبو داود، والأثرم. قال الأثرم: ذكر أبو عبد الله إسناد هذا الحديث. قلت له: إسناد جيد؟ قال: نعم.
وعن عبد الله بن عمرو، «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – رأى قوما يتوضئون." (١)

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/٩٨

"«من استجمر فليوتر، من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج» . رواه أبو داود؛

ولأنها نجاسة يكتفى فيها بالمسح، فلم تجب إزالتها كيسير الدم. ولنا قول النبي - صلى الله عليه وسلم - : «إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار، فإنها تجزئ عنه» . رواه أبو داود، وقال: «لا يستنجي أحدكم بدون ثلاثة أحجار» . رواه مسلم، وفي لفظ لمسلم: «لقد نهانا أن نستنجي بدون ثلاثة أحجار.» فأمر، والأمر يقتضي الوجوب. وقال: فإنها تجزئ عنه. والإجزاء إنما يستعمل في الواجب، ونهى عن الاقتصار على أقل من ثلاثة، والنهي يقتضي التحريم، وإذا حرم ترك بعض النجاسة فترك جميعها أولى.

وقال ابن المنذر: ثبت أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: «لا يكفي أحدكم دون ثلاثة أحجار.» وأمر بالعدد في أخبار كثيرة، وقوله: (لا حرج) يعني في ترك الوتر، لا في ترك الاستجمار؛ لأن المأمور به في الخبر الوتر، فيعود نفي الحرج إليه، وأما الاجتزاء بالمسح فيه فلمشقة الغسل، لكثرة تكرره في محل الاستنجاء.

[فصل الاستنجاء بالماء أو الأحجار]

(٢٠٦) فصل: وهو **مخير** بين الاستنجاء بالماء أو الأحجار، في قول أكثر أهل العلم. وحكي عن سعد بن أبي وقاص وابن الزبير أنهما أنكرا الاستنجاء بالماء. وقال سعيد بن المسيب وهل يفعل ذلك إلا النساء، وقال عطاء غسل الدبر محدث. وكان الحسن لا يستنجي بالماء.

وروي عن حذيفة القولان جميعا. وكان ابن عمر لا يستنجي بالماء ثم فعله، وقال لنافع: جربناه فوجدناه صالحا. وهو مذهب رافع بن خديج وهو الصحيح؛ لما روى أنس، قال: «كان النبي - صلى الله عليه وسلم - يدخل الخلاء فأحمل أنا وغلام نحوي إداوة من ماء وعنزة، فيستنجي بالماء.» متفق عليه.

وعن عائشة، «أنها قالت: مرن أزواجكن أن يستطيبوا بالماء؛ فإني أستحييهم، وإن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كان يفعله.» قال الترمذي: هذا حديث صحيح. رواه سعيد، وروى أبو هريرة، عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «نزلت هذه الآية في أهل قباء ﴿فيه رجال يحبون أن يتطهروا﴾ [التوبة: ١٠٨] قال: كانوا يستنجون بالماء، فنزلت هذه الآية فيهم» . رواه أبو داود، وابن ماجه. ولأنه يطهر المحل، ويزيل النجاسة، فجاز، كما لو كانت النجاسة على محل آخر.

وإن أراد الاقتصار على أحدهما فالماء أفضل؛ لما روينا من الحديث؛ ولأنه يطهر المحل، ويزيل العين والأثر، وهو أبلغ في التنظيف. وإن اقتصر على الحجر أجزأه، بغير خلاف بين أهل العلم؛ لما ذكرنا من

الأخبار؛ ولأنه إجماع الصحابة – رضي الله عنهم –، والأفضل أن يستجمر بالحجر، ثم يتبعه الماء. قال أحمد: إن جمعهما." (١)

"[فصل ما لا يمكن غسله من الصحيح إلا بانتشار الماء إلى الجريح]

(٣٧١) فصل: ما لا يمكن غسله من الصحيح إلا بانتشار الماء إلى الجريح، حكمه حكم الجريح، فإن لم يمكنه ضبطه، وقدر أن يستنيب من يضبطه، لزمه ذلك، فإن عجز عن ذلك تيمم وصلى وأجزأه؛ لأنه عجز عن غسله، فأجزأه التيمم عنه كالجريح.

[فصل كان الجريح جنبا]

(٣٧٢) فصل: إذا كان الجريح جنبا فهو مخير، إن شاء قدم التيمم على الغسل، وإن شاء أخره، بخلاف ما إذا كان التيمم لعدم ما يكفيه لجميع أعضائه، فإنه يلزمه استعمال الماء أولا؛ لأن التيمم للعدم، ولا يتحقق إلا بعد فراغ الماء، وها هنا التيمم للعجز عن استعماله في الجريح، وهو متحقق على كل حال؛ ولأن الجريح يعلم أن التيمم بدل عن غسل الجرح، والعادم لما يكفي جميع أعضائه لا يعلم القدر الذي يتيمم له إلا بعد استعمال الماء وفراغه، فلزمه تقديم استعماله. وإن كان الجريح يتطهر للحدث الأصغر، فذكر القاضي أنه يلزمه الترتيب فيجعل التيمم في مكان الغسل الذي يتيمم بدلا عنه، فإن كان الجرح في وجهه بحيث لا يمكنه غسل شيء منه، لزمه التيمم أولا، ثم يتيمم للوضوء. وإن كان في بعض وجهه خير بين غسل صحيح وجهه ثم تيمم، وبين أن يتيمم ثم يغسل صحيح وجهه ويتمم وضوءه.

وإن كان الجرح في عضو آخر، لزمه غسل ما قبله، ثم كان فيه على ما ذكرنا في الوجه. وإن كان في وجهه ويديه ورجليه، احتاج في كل عضو إلى تيمم في محل غسله، ليحصل الترتيب. ولو غسل صحيح وجهه، ثم تيمم له وليديه تيمما واحدا، لم يجزه؛ لأنه يؤدي إلى سقوط الفرض عن جزء من الوجه واليدين في حالة واحدة.

فإن قيل: يبطل هذا بالتيمم عن جملة الطهارة، حيث يسقط الفرض عن جميع الأعضاء جملة واحدة.." (٢)

"إحداهما: لا يصح؛ لأنه لم ينو النفل من أولها.

والثانية، يصح؛ لأنه لفائدة، وهي تأدية فرضه في الجماعة مضاعفة للثواب، بخلاف من نقلها لغير غرض،

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/١١٢

(٢) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/١٩١

فإنه أبطل عمله لغير سبب ولا فائدة.

[مسألة تقديم النية على التكبير]

(٦٥٥) مسألة: قال: (وإن تقدمت النية قبل التكبير وبعد دخول الوقت ما لم يفسخها أجزأه) قال أصحابنا: يجوز تقديم النية على التكبير بالزمن اليسير، وإن طال الفصل أو فسخ نيته بذلك، لم يجزئه. وحمل القاضي كلام الخرقي على هذا، وفسره به. وهذا مذهب أبي حنيفة.

وقال الشافعي وابن المنذر يشترط مقارنة النية للتكبير؛ لقوله تعالى: ﴿وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين﴾ [البينة: ٥] . فقوله (مخلصين) حال لهم في وقت العبادة، فإن الحال وصف هيئة الفاعل وقت الفعل، والإخلاص هو النية، وقال النبي - صلى الله عليه وسلم -: «إنما الأعمال بالنيات» . ولأن النية شرط، فلم يجز أن تخلو العبادة عنها، كسائر شروطها.

ولنا، أنها عبادة فجاز تقديم نيتها عليها، كالصوم، وتقديم النية على الفعل لا يخرجه عن كونه منويا، ولا يخرج الفاعل عن كونه مخلصا، بدليل الصوم، والزكاة إذا دفعها إلى وكيله، كسائر الأفعال في أثناء العبادة.

[مسألة رفع اليدين عند افتتاح الصلاة]

(٦٥٦) مسألة: قال: (ويرفع يديه إلى فروع أذنيه، أو إلى حذو منكبيه) لا نعلم خلافا في استحباب رفع اليدين عند افتتاح الصلاة. وقال ابن المنذر: لا يختلف أهل العلم في أن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان يرفع يديه إذا افتتح الصلاة. وقد ذكرنا حديث أبي حميد وروى ابن عمر، قال: رأيت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «إذا افتتح الصلاة رفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه، وإذا أراد أن يركع، وبعدما يرفع رأسه من الركوع، ولا يرفع بين السجدتين» . متفق عليه.

وهو مخير في رفعهما إلى فروع أذنيه أو حذو منكبيه، ومعناه أن يبلغ بأطراف أصابعه ذلك الموضع، وإنما خير لأن كلا الأمرين مروي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فالرفع إلى حذو المنكبين؛ في حديث أبي حميد وابن عمر، رواه علي وأبو هريرة، وهو قول الشافعي وإسحاق، والرفع إلى حذو الأذنين. رواه وائل بن حجر، ومالك بن الحويرث، رواه مسلم، وقال به ناس من أهل العلم، وميل أحمد إلي الأول أكثر، قال الأثرم: قلت لأبي عبد الله: إلى أين يبلغ بالرفع؟ قال: أما أنا فأذهب إلى المنكبين؛ لحديث ابن عمر، ومن ذهب إلى أن يرفع يديه إلى حذو أذنيه فحسن.

وذلك لأن رواة الأول أكثر وأقرب إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - وجوز الآخر لأن صحة روايته تدل

على أنه كان يفعل هذا مرة وهذا مرة.

(٦٥٧) فصل: ويستحب أن يمد أصابعه وقت الرفع، ويضم بعضها إلى بعض؛ لما روى أبو هريرة «، أن النبي – صلى الله عليه وسلم –." [1]

"من السجود، وكذلك لو وجد حفرة لم يلزمه النزول فيها؛ لأنها لا تلصق بجلده، فهي كالجدار. وإن وجد سترة تضر بجسمه كبارية القصب ونحوها، مما يدخل في جسمه، لم يلزمه الاستتار بها، لما فيه من الضرر والمنع من إكمال الركوع والسجود.

[فصل إذا بذل له سترة في الصلاة]

(٨٢٤) فصل: وإذا بذل له سترة لزمه قبولها إذا كانت عارية؛ لأنه قدر على ستر العورة بما لا ضرر فيه. وإن وهب له لم يلزمه قبوله؛ لأن عليه فيه منة. ويحتمل أن يلزمه ذلك؛ لأن العار في بقاء عورته مكشوفة أكبر من الضرر في المنة التي تلحقه. وإن وجد من يبيعه ثوبا بثمن مثله، أو يؤجره بأجرة مثله، أو زيادة يتغابن الناس بمثلها، وقدر على ذلك العوض، لزمه قبوله، وإن كانت كثيرة لا يتغابن الناس بمثلها، لم يلزمه، كما قلنا في شراء الماء للوضوء.

[فصل لم يجد المصلي إلا ثوبا نجسا]

(٨٢٥) فصل: فإن لم يجد إلا ثوبا نجسا، قال أحمد: يصلي فيه. ولا يصلي عريانا. وهو قول مالك، والمزني. وقال الشافعي، وأبو ثور: يصلي عريانا، ولا يعيد؛ لأنها سترة نجسة، فلم تجز له الصلاة فيها، كما لو قدر على غيرها. وقال أبو حنيفة: إن كان جميعه نجسا فهو **مخير** في الفعلين؛ لأنه لا بد من ترك واجب في كلا الفعلين، وفعل واجب، فاستويا.

ولنا أن الستر آكد من إزالة النجاسة، على ما قررناه في الصلاة جالسا، فكان أولى، ولأن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «غط فخذك» . وهذا عام، ولأن السترة متفق على اشتراطها، والطهارة من النجاسة مختلف فيها، فكان المتفق عليه أولى.

وما ذكره الشافعي معارض بمثله، وهو أنه قدر على ستر عورته، فلزمه، كما لو وجد ثوبا طاهرا إذا انفرد أنه يصلي فيه، فالمنصوص عن أحمد أنه لا يعيد؛ لأن الطهارة من النجاسة شرط قد فاتت. وقد نص في من

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣٣٩/١

صلى في موضع نجس لا يمكنه الخروج منه أنه لا يعيد. فكذا هاهنا. وهو مذهب مالك، والأوزاعي. وهو الصحيح؛ لأنه شرط للصلاة عجز عنه، فسقط كالسترة والاستقبال، بل أولى، فإن السترة آكد، بدليل تقديمها على هذا الشرط، ثم قد صحت الصلاة وأجزأت عند عدمها، فهاهنا أولى. فإن لم يجد إلا ثوب حرير صلى فيه، ولا يعيد. وإن لم يجد إلا ثوبا مغصوبا صلى عريانا، لما في ذلك من حق الآدمي، فأشبه ما لو لم يجد ماء يتوضأ به، إلا أن يغصبه، فإنه يتيمم. كذا هاهنا. والله أعلم.." (١)

"فيبعثه الله ما شاء أن يبعثه، فيتسوك، ويتوضأ، ويصلي تسع ركعات. أخرجهما مسلم.

[فصل يستحب أن يفتتح تهجده بركعتين خفيفتين]

(١٠٥٣) فصل: ويستحب أن يفتتح تهجده بركعتين خفيفتين؛ لما روى أبو هريرة، - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «إذا قام أحدكم من الليل فليفتتح صلاته بركعتين خفيفتين» وعن زيد بن خالد أنه قال: «لأرمقن صلاة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الليلة، فصلى ركعتين خفيفتين، ثم صلى ركعتين طويلتين طويلتين ثم صلى ركعتين، وهما دون اللتين قبلهما، ثم صلى ركعتين وهما دون اللتين قبلهما، ثم صلى ركعتين وهما دون اللتين قبلهما، ثم صلى ركعتين وهما دون اللتين قبلهما، ثم أوتر، وذلك ثلاث عشرة ركعة» . وقال ابن عباس: «كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يصلي من الليل ثلاث عشرة ركعة» . أخرجهما مسلم.

وقد اختلف في عدد ركعات تهجد النبي - صلى الله عليه وسلم -؛ ففي هذين الحديثين أنه ثلاث عشرة ركعة، وقالت عائشة، ما كان يزيد في رمضان ولا غيره على إحدى عشرة ركعة، يصلي أربعا، فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي أربعا، فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي ثلاثا. وفي لفظ قالت: كانت صلاته في شهر رمضان وغيره بالليل ثلاث عشرة ركعة، منها ركعتا الفجر. وفي لفظ: منها الوتر وركعتا الفجر. وفي لفظ: كان يصلي ثلاث عشرة ركعة، بركعتي الفجر. وفي لفظ: كان يصلي فيما بين صلاة العشاء إلى الفجر إحدى عشرة ركعة، يسلم من كل ركعتين، ويوتر بواحدة. متفق عليهن.

ولعلها لم تعد الركعتين الخفيفتين اللتين ذكرهما غيرها، ويحتمل أنه صلى في ليلة ثلاث عشرة، وفي ليلة إحدى عشرة.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١/٤٢٦

[فصل يستحب أن يقرأ المتهجد جزءا من القرآن في تهجده]

(١٠٥٤) فصل: ويستحب أن يقرأ المتهجد جزءا من القرآن في تهجده؛ فإن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان يفعله، وهو **مخير** بين الجهر بالقراءة والإسرار بها، إلا أنه إن كان الجهر أنشط له في القراءة، أو كان بحضرته من يستمع قراءته، أو ينتفع بها، فالجهر أفضل، وإن كان قريبا منه من يتهجد، أو من يستضر برفع صوته فالإسرار أولى، وإن لم يكن لا هذا ولا هذا، فليفعل ما شاء. «قال عبد الله بن أبي قيس: سألت عائشة: كيف كانت قراءة رسول الله؟ فقالت: كل ذلك كان يفعل، ربما أسر وربما جهر» . قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وقال أبو هريرة: «كانت قراءة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يرفع طورا، ويخفض طورا» . وقال ابن عباس: «كانت قراءة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - على قدر ما يسمعه من في الحجرة وهو في البيت» . رواهما أبو داود. وعن أبي قتادة «أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - خرج، فإذا هو بأبي بكر." (١)

"(١٠٦٣) فصل: وهو **مخير** في الركوع والسجود، إن شاء من قيام، وإن شاء من قعود؛ «لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - فعل الأمرين» .

«قالت عائشة: لم أر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يصلي صلاة الليل قاعدا قط، حتى أسن، فكان يقرأ قاعدا، حتى إذا أراد أن يركع، قام فقرأ نحوا من ثلاثين آية، أو أربعين آية، ثم ركع» . متفق عليه. وعنها، «أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كان يصلي ليلا طويلا قائما، وليلا طويلا قاعدا، وكان إذا قرأ وهو قائم ركع وسجد وهو قائم، وإذا قرأ وهو قاعد ركع وسجد وهو قاعد» . رواه مسلم. قال الترمذي: كلا الحديثين صحيح، قال: وقال أحمد وإسحاق: والعمل على كلا الحديثين.

(١٠٦٤) مسألة: قال: (والمريض إذا كان القيام يزيد في مرضه صلى قاعدا)

أجمع أهل العلم على أن من لا يطيق القيام، له أن يصلي جالسا. وقد «قال النبي - صلى الله عليه وسلم - لعمران بن حصين: صل قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب» . رواه البخاري، وأبو داود، والنسائي، وزاد: «فإن لم تستطع فمستلقيا، ﴿لا يكلف الله نفسا إلا وسعها﴾ [البقرة: ٢٨٦] » . وروى أنس قال: «سقط رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن فرس، فخدش أو جحش شقه

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٠٢/٢

الأيمن، فدخلنا عليه نعوده. فحضرت الصلاة، فصلى قاعدا، وصلينا خلفه قعودا» . متفق عليه. وإن أمكنه القيام، إلا أنه يخشى زيادة مرضه به، أو تباطؤ برئه، أو يشق عليه مشقة شديدة، فله أن يصلي قاعدا. ونحو هذا قال مالك وإسحاق.

وقال ميمون بن مهران: إذا لم يستطع أن يقوم لدنياه، فليصل جالسا. وحكي عن أحمد نحو ذلك. ولنا قول الله تعالى: ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ [الحج: ٧٨] . وتكليف القيام في هذه الحال حرج، ولأن النبي - صلى الله عليه وسلم - صلى جالسا لما جحش شقه الأيمن، والظاهر أنه لم يكن يعجز عن القيام بالكلية؛ لكن لما شق عليه القيام سقط عنه، فكذلك تسقط عن غيره. وإذا صلى قاعدا فإنه يكون جلوسه على صفة جلوس المتطوع، جالسا على ما ذكرنا.

[فصل إن قدر على القيام للصلاة بأن يتكئ على عصى أو يستند إلى حائط]

(١٠٦٥) فصل: وإن قدر على القيام، بأن يتكئ على عصى، أو يستند إلى حائط، أو يعتمد على أحد جانبيه، لزمه؛ لأنه قادر على القيام من غير ضرر، فلزمه، كما لو قدر بغير هذه الأشياء.." (١)

"صلاها في الطريق، يدخل بعض المساجد. وروي عن أبي سعيد، قال: «كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لا يصلي قبل العيد شيئا فإذا رجع إلى منزله صلى ركعتين» . رواه ابن ماجه.

ولأنه إنما ترك الصلاة في موضع الصلاة اقتداء برسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأصحابه، ولاشتغاله بالصلاة وانتظارها، وهذا معدوم في غير موضع الصلاة.

[مسألة الرجوع في غير الطريق التي غدا منها في صلاة العيدين سنة]

(١٤٢٥) مسألة؛ قال: (وإذا غدا من طريق رجع من غيره) وجملته أن الرجوع في غير الطريق التي غدا منها سنة. وبهذا قال مالك، والشافعي. والأصل فيه أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كان يفعله، قال أبو هريرة: «كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إذا خرج يوم العيد في طريق رجع في غيره» . قال الترمذي: هذا حديث حسن. وقال بعض أهل العلم: إنما فعل هذا قصدا لسلوك الأبعد في الذهاب ليكثر ثوابه وخطواته إلى الصلاة. ويعود في الأقرب لأنه أسهل وهو راجع إلى منزله. وقيل: كان يحب أن يشهد له الطريقان. وقيل: كان يحب المساواة بين أهل الطريقين في التبرك بمروره بهم، وسرورهم برؤيته، وينتفعون

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/١٠٦

بمسألته. وقيل: لتحصل الصدقة ممن صحبه على أهل الطريقين من الفقراء. وقيل: لتبرك الطريقين بوطئه عليهما.
وفي الجملة الاقتداء به سنة؛ لاحتمال بقاء المعنى الذي فعله من أجله، ولأنه قد يفعل الشيء لمعنى ويبقى في حق غيره سنة، مع زوال المعنى، كالرمل والاضطباع في طواف القدوم، فعله هو وأصحابه لإظهار الجلد للكفار، وبقي سنة بعد زوالهم.
ولهذا روي عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال: فيم الرملان الآن، ولمن نبدي مناكبنا وقد نفى الله المشركين؟ ثم قال مع ذلك: لا ندع شيئا فعلناه مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم -.

[مسألة فاتته صلاة العيد]
(١٤٢٦) مسألة؛ قال: (ومن فاتته صلاة العيد صلى أربع ركعات، كصلاة التطوع، وإن أحب فصل بسلام بين كل ركعتين) . وجملته أن من فاتته صلاة العيد فلا قضاء عليه؛ لأنها فرض كفاية، قام بها من حصلت الكفاية به، فإن أحب قضاءها فهو مخير، إن شاء صلاها أربعا، إما بسلام واحد وإما بسلامين.
وروي هذا عن ابن مسعود، وهو قول الثوري؛ وذلك لما روى عبد الله بن مسعود، أنه قال: من فاتته العيد." (١)

"فليصل أربعا، ومن فاتته الجمعة فليصل أربعا. وروي عن علي - رضي الله عنه - أنه قال: إن أمرت رجلا أن يصلي بضعفة الناس، أمرته أن يصلي أربعا. رواهما سعيد. قال أحمد، - رحمه الله -: يقوي ذلك حديث علي، أنه أمر رجلا يصلي بضعفة الناس أربعا، ولا يخطب.
ولأنه قضاء صلاة عيد، فكان أربعا كصلاة الجمعة، وإن شاء أن يصلي ركعتين كصلاة التطوع. وهذا قول الأوزاعي لأن ذلك تطوع. وإن شاء صلاها على صفة صلاة العيد بتكبير. نقل ذلك عن أحمد إسماعيل بن سعيد، واختاره الجوزجاني.
وهذا قول النخعي، ومالك، والشافعي، وأبي ثور وابن المنذر؛ لما روي عن أنس، أنه كان إذا لم يشهد العيد مع الإمام بالبصرة جمع أهله ومواليه، ثم قام عبد الله بن أبي عتبة مولاه فيصلى بهم ركعتين، يكبر فيهما. ولأنه قضاء صلاة، فكان على صفتها، كسائر الصلوات، وهو مخير، إن شاء صلاها وحده، وإن شاء في جماعة. قيل لأبي عبد الله: أين يصري؟ قال: إن شاء مضى إلى المصلى، وإن شاء حيث شاء.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢٨٩/٢

(١٤٢٧) فصل: وإن أدرك الإمام في التشهد جلس معه، فإذا سلم الإمام قام فصلى ركعتين، يأتي فيهما بالتكبير؛ لأنه أدرك بعض الصلاة التي ليست مبدلة من أربع، فقضاها على صفتها كسائر الصلوات. وإن أدركه في الخطبة، فإن كان في المسجد صلى تحية المسجد؛ لأنها إذا صليت في خطبة الجمعة التي يجب الإنصات لها، ففي خطبة العيد أولى، ولا يكون حكمه في ترك التحية حكم من أدرك العيد. وقال القاضي: يجلس فيستمع الخطبة، ولا يصلي؛ لئلا يشتغل بالصلاة عن استماع الخطبة.
وهذا التعليل يبطل بالداخل في خطبة الجمعة، فإن النبي - صلى الله عليه وسلم - أمر الداخل بالركوع، مع أن خطبة الجمعة آكد. فأما إن لم يكن في المسجد، فإنه يجلس فيستمع، ثم إن أحب قضى صلاة العيد، على ما ذكرناه.

[فصل لم يعلم بيوم العيد إلا بعد زوال الشمس]
(١٤٢٨) فصل: إذا لم يعلم بيوم العيد إلا بعد زوال الشمس، خرج من الغد، فصلى بهم العيد. وهذا قول الأوزاعي، والثوري، وإسحاق، وابن المنذر. وصوبه الخطابي. وحكي عن أبي حنيفة أنها لا تقضى. وقال الشافعي: إن علم بعد غروب الشمس كقولنا، وإن علم بعد الزوال لم يصل، لأنها صلاة شرع لها الاجتماع والخطبة، فلا تقضى بعد فوات وقتها، كصلاة الجمعة.
وإنما يصليها إذا علم بعد غروب الشمس؛ لأن العيد هو الغد؛ لقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: «فطركم يوم تفطرون، وأضحاكم يوم تضحون، وعرفتكم يوم تعرفون» . ولنا، ما روى أبو عمير بن أنس، عن عمومة له من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «أن ركبا جاءوا." (١)
"[فصل ليس لصلاة الاستسقاء وقت]
(١٤٧٧) فصل: وليس لصلاة الاستسقاء وقت معين، إلا أنها لا تفعل في وقت النهي بغير خلاف؛ لأن وقتها متسع، فلا حاجة إلى فعلها في وقت النهي، والأولى فعلها في وقت العيد؛ لما روت عائشة، أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - خرج حين بدا حاجب الشمس. رواه أبو داود. ولأنها تشبهها في الموضع والصفة، فكذلك في الوقت، لأن وقتها لا يفوت بزوال الشمس، لأنها ليس لها يوم معين، فلا يكون لها وقت معين. وقال ابن عبد البر: الخروج إليها عند زوال الشمس، عند جماعة العلماء، إلا أبا بكر بن حزم.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/٢٩٠

وهذا على سبيل الاختيار، لا أنه يتعين فعلها فيه.

[مسألة في صلاة الاستسقاء خطبة]

(١٤٧٨) مسألة؛ قال: (ثم يخطب، ويستقبل القبلة) اختلفت الرواية في الخطبة للاستسقاء، وفي وقتها، والمشهور أن فيها خطبة بعد الصلاة. قال أبو بكر: اتفقوا عن أبي عبد الله أن في صلاة الاستسقاء خطبة، وصعودا على المنبر. والصحيح أنها بعد الصلاة.

وبهذا قال مالك، والشافعي، ومحمد بن الحسن. قال ابن عبد البر: وعليه جماعة الفقهاء؛ لقول أبي هريرة: صلى ركعتين، ثم خطبنا. ولقول ابن عباس: صنع في الاستسقاء، كما صنع في العيدين. ولأنها صلاة ذات تكبير، فأشبهت صلاة العيد. والرواية الثانية، أنه يخطب قبل الصلاة. روي ذلك عن عمر، وابن الزبير، وأبان بن عثمان، وهشام بن إسماعيل، وأبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم.

وذهب إليه الليث بن سعد وابن المنذر؛ لما روى أنس وعائشة، «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - خطب وصلى» . وعن عبد الله بن زيد، قال: «رأيت النبي - صلى الله عليه وسلم - خرج يستسقي، فحول ظهره إلى الناس، واستقبل القبلة يدعو، ثم حول رداءه، ثم صلى ركعتين، جهر فيهما بالقراءة.» متفق عليه.

وروى الأثرم، بإسناده عن أبي الأسود، قال: أدركت أبان بن عثمان، وهشام بن إسماعيل، وعمر بن عبد العزيز و أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، كانوا إذا أرادوا أن يستسقوا، خرجوا للبراز، فكانوا يخطبون، ثم يدعون الله، ويحولون وجوههم إلى القبلة حين يدعون، ثم يحول أحدهم رداءه من الجانب الأيمن على الأيسر، وما على الأيسر على الأيمن، وينزل أحدهم فيقرأ في الركعتين، يجهر بهم.

الرواية الثالثة، هو **مخير** في الخطبة قبل الصلاة وبعدها؛ لورود الأخبار بكلا الأمرين، ودلالتها على كلتا الصفتين، فيحتمل أن النبي - صلى الله عليه وسلم - فعل الأمرين. والرابعة، أنه لا يخطب، وإنما يدعو ويتضرع؛ لقول ابن عباس: لم يخطب كخطبتكم هذه، لكن لم يزل في الدعاء." (١)

"في بعض الروايات: " فإذا زادت واحدة ".

وهذا يقيد مطلق الزيادة في الرواية الأخرى، ولأن سائر الفروض لا تتغير بزيادة جزء. وعلى كلتا الروايتين متى بلغت الإبل مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون، وفي مائة وأربعين حقتان وبنتا لبون، وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق، وفي مائة وستين أربع بنات لبون. ثم كلما زادت عشرا أبدلت مكان بنت لبون حقة، ففي

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/٣٢١

مائة وسبعين حقة وثلاث بنات لبون، وفي مائة وثمانين حقتان وابنتا لبون، وفي مائة وتسعين ثلاث حقاق وبنت لبون.

فإذا بلغت مائتين اجتمع الفرضان؛ لأن فيهما خمسين أربع مرات، وأربعين خمس مرات، فيجب عليه أربع حقاق أو خمس بنات لبون، أي الفرضين شاء أخرج، وإن كان الآخر أفضل منه. وقد روي عن أحمد أن عليه أربع حقاق. وهذا محمول على أن عليه أربع حقاق بصيغة التخيير، اللهم إلا أن يكون المخرج وليا ليتيم أو مجنون، فليس له أن يخرج من ماله إلا أدنى الفرضين.

وقال الشافعي: الخيرة إلى الساعي. ومقتضى قوله أن رب المال إذا أخرج لزمه إخراج أعلى الفرضين، واحتج بقول الله تعالى: ﴿ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون﴾ [البقرة: ٢٦٧] . ولأنه وجد سبب الفرضين، فكانت الخيرة إلى مستحقه أو نائبه، كقتل العمد الموجب للقصاص أو الدية.

ولنا، قول النبي - صلى الله عليه وسلم - في كتاب الصدقات، الذي كتبه، وكان عند ال عمر بن الخطاب: «فإذا كانت مائتين، ففيها أربع حقاق، أو خمس بنات لبون، أي البنتين وجدت أخذت» . وهذا نص لا يعرج معه على شيء يخالفه، وقوله - عليه السلام - «لمعاذ: إياك وكرائم أموالهم» .

ولأنها زكاة ثبت فيها الخيار، فكان ذلك لرب المال، كالخيرة في الجبران بين مائتين أو عشرين درهما، وبين النزول والصعود، وتعيين المخرج، ولا تتناول الآية ما نحن فيه؛ لأنه إنما يأخذ الفرض بصفة المال، فيأخذ من الكرام كرائم، ومن غيرها من وسطها، فلا يكون خبيثا، لأن الأدنى ليس بخبيث، وكذلك لو لم يوجد إلا سبب وجوبه وجب إخراجه، وقياسهم يبطل بشاة الجبران، وقياسنا أولى منه؛ لأن قياس الزكاة على الزكاة أولى من قياسها على الديات.

إذا ثبت هذا فكان أحد الفرضين في ماله دون الآخر، فهو **مخير** بين إخراجه أو شراء الآخر، ولا يتعين عليه سوى إخراج الموجود؛ لأن الزكاة لا تجب في عين المال. وقال القاضي: يتعين عليه إخراج الموجود لأن الزكاة لا تجب في عين المال. ولعله أراد إذا لم يقدر على شراء الآخر.

[فصل أراد إخراج الفرض من النوعين في زكاة الأبل]

(١٧٠١) فصل: فإن أراد إخراج الفرض من النوعين، نظرنا؛ فإن لم يحتج إلى تشقيص، كرجل عنده أربعمائة." (١)

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/٤٣٧

"يخرج منها أربع حقاق وخمس بنات لبون، جاز، وإن احتاج إلى تشقيص، كزكاة المائتين، لم يجز؛ لأنه لا يمكنه ذلك إلا بالتشقيص. وقيل: يحتمل أن يجوز، على قياس قول أصحابنا: ويجوز أن يعتق نصفي عبدين في الكفارة. وهذا غير صحيح؛ فإن الشرع لم يرد بالتشقيص في زكاة السائمة إلا من حاجة، ولذلك جعل لها أوقاصا، دفعا للتشقيص عن الواجب فيها، وعدل فيها دون خمس وعشرين من الإبل عن إيجاب الإبل إلى إيجاب الغنم، فلا يجوز القول بتجويزه مع إمكان العدول عنه إلى إيجاب فريضة كاملة.

وإن وجد أحد الفرضين كاملا والآخر ناقصا، لا يمكنه إخراجه إلا بجبران معه، مثل أن يجد في المائتين خمس بنات لبون وثلاث حقاق، تعين أخذ الفريضة الكاملة؛ لأن الجبران بدل يشترط له عدم المبدل. وإن كانت كل واحدة تحتاج إلى جبران، مثل أن يجد أربع بنات لبون وثلاث حقاق، فهو **مخير** أيهما شاء أخرج مع الجبران، إن شاء أخرج بنات اللبون وحقة وأخذ بالجبران، وإن شاء أخرج الحقاق وبنت اللبون مع جبرانها. فإن قال: خذوا مني حقة وثلاث بنات لبون مع الجبران. لم يجز؛ لأنه يعدل عن الفرض مع وجوده إلى الجبران.

ويحتمل الجواز؛ لأنه لا بد من الجبران. وإن لم يوجد إلا حقة وأربع بنات لبون، أداها وأخذ الجبران، ولم يكن له دفع ثلاث بنات لبون مع الجبران، في أصح الوجهين. وإن كان الفرضان معدومين، أو معيبين، فله العدول عنهما مع الجبران، فإن شاء أخرج أربع جذعات وأخذ ثماني شياه أو ثمانين درهما، وإن شاء دفع خمس بنات مخاض ومعها عشر شياه أو مائة درهم.

وإن أحب أن ينقل عن الحقاق إلى بنات المخاض، أو عن بنات اللبون إلى الجذاع، لم يجز؛ لأن الحقاق وبنات اللبون منصوص عليهن في هذا المال، فلا يصعد إلى الحقاق بجبران، ولا ينزل إلى بنات اللبون بجبران.

[مسألة وجبت عليه حقة وليست عنده]

(١٧٠٢) مسألة: قال: (ومن وجبت عليه حقة وليست عنده، وعنده ابنة لبون، أخذت منه ومعها شاتان أو عشرون درهما، ومن وجبت عليه ابنة لبون، وليست عنده، وعنده حقة، أخذت منه وأعطي الجبران شاتين أو عشرين درهما) المذهب في هذا أنه متى وجبت عليه سن وليست عنده، فله أن يخرج سنا أعلى منها، ويأخذ شاتين أو عشرين درهما، أو سنا أنزل منها ومعها شاتين أو عشرين درهما، إلا ابنة مخاض ليس له أن يخرج أنزل منها؛ لأنها أدنى سن تجب في الزكاة، أو جذعة.

فلا يخرج أعلى منها، إلا أن يرضى رب المال بإخراجها لا جبران معها، فتقبل منه. والاختيار في الصعود والنزول، والشياه والدراهم، إلى رب المال. وبهذا قال النخعي، والشافعي، وابن المنذر. واختلف فيه عن إسحاق. وقال الثوري: يخرج شاتين أو عشرة دراهم؛ لأن الشاة في الشرع متقومة بخمسة دراهم، بدليل أن نصابها أربعون،." (١)

"عن الصغار. قلنا: هذا يلزم مثله في إخراج الأنثى، فلا فرق، ومن جوز إخراج الذكر في الكل، قال: يأخذ ابن لبون من خمس وعشرين، قيمته دون قيمة ابن لبون يأخذه من ستة وثلاثين، ويكون بينهما في القيمة كما بينهما في العدد، ويكون الفرض بصفة المال، وإذا اعتبرنا القيمة لم يؤد إلى التسوية، كما قلنا في الغنم.

[فصل إخراج المعيبة عن الصحاح في صدقة الشياه]

(١٧١٧) فصل: ولا يجوز إخراج المعيبة عن الصحاح، وإن كثرت قيمتها؛ للنهي عن أخذها، ولما فيه من الإضرار بالفقراء، ولهذا يستحق ردها في البيع وإن كثرت قيمتها وإن كان في النصاب صحاح ومراض، أخرج صحيحة، قيمتها على قدر قيمة المالين، فإن كان النصاب كله مراضا إلا مقدار الفرض، فهو **مخير** بين إخراجه، وبين شراء مريضة قليلة القيمة فيخرجها، ولو كانت الصحيحة غير الفريضة بعدد الفريضة، مثل من وجب عليه ابنتا لبون، وعنده حواران صحيحان، كان عليه شراء صحيحتين، فيخرجهما.

وإن وجبت عليه حقتان وعنده ابنتا لبون صحيحتان، خير بين إخراجهما مع الجبران، وبين شراء حقتين صحيحتين على قدر قيمة المال. وإن كان عنده جذعتان صحيحتان، فله إخراجهما مع أخذ الجبران. وإن كانت عليه حقتان ونصف ماله صحيح ونصفه مريض فقال ابن عقيل له إخراج حقة صحيحة، وحقة مريضة؛ لأن النصف الذي يجب فيه إحدى الحقتين مريض كله.

والصحيح في المذهب خلاف هذا؛ لأن في ماله صحيحا ومريضا، فلم يملك إخراج مريضة، كما لو كان نصابا واحدا، ولم يتعين النصف الذي وجبت فيه الحقة في المراض، وكذلك لو كان لشريكين، لم يتعين حق أحدهما في المراض دون الآخر. وإن كان النصاب مراضا كله، فالصحيح في المذهب جواز إخراج الفرض منه، ويكون وسطا في القيمة، ولا اعتبار بقلة العيب وكثرته؛ لأن القيمة تأتي على ذلك.

وهو قول الشافعي وأبي يوسف ومحمد وقال مالك إن كانت كلها جرباء أخرج جرباء، وإن كانت كلها

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٣٨/٢

هتماء كلف شراء صحيحة. وقال أبو بكر لا تجزئ إلا صحيحة لأن أحمد قال: لا يؤخذ إلا ما يجوز في الأضاحي، وللنهي عن أخذ ذات العوار، فعلى هذا يكلف شراء صحيحة بقدر قيمة المريضة. ولنا، قول النبي – صلى الله عليه وسلم –: «إياك وكرائم أموالهم» وقال «إن الله تعالى لم يسألكم خيره، ولم يأمركم بشره.» رواه أبو داود، ولأن مبنى الزكاة على المواساة، وتكليف الصحيحة عن المراض إخلال بالمواساة، ولهذا يأخذ من الرديء من الحبوب والثمار من جنسه، ويأخذ من اللئام والهزال من المواشي من جنسه، كذا هاهنا.." (١)

"[فصل يعتبر في النصاب في الحلي الذي تجب فيه الزكاة]

(١٨٨٩) فصل: ويعتبر في النصاب في الحلي الذي تجب فيه الزكاة بالوزن، فلو ملك حليا قيمته مائتا درهم، ووزنه دون المائتين، لم يكن عليه زكاة. وإن بلغ مائتين وزنا، ففيه الزكاة، وإن نقص في القيمة؛ لقوله عليه السلام: «ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة.» .

اللهم إلا أن يكون الحلي للتجارة فيقوم، فإذا بلغت قيمته بالذهب والفضة نصابا، ففيه الزكاة؛ لأن الزكاة متعلقة بالقيمة، وما لم يكن للتجارة فالزكاة في عينه، فيعتبر أن يبلغ بقيمته ووزنه نصابا، وهو **مخير** بين إخراج ربع عشر حليه مشاعا، أو دفع ما يساوي ربع عشرها من جنسها، وإن زاد في الوزن على ربع العشر؛ لما بينا أن الربا لا يجري هاهنا. ولو أراد كسرها ودفع ربع عشرها لم يكن منه؛ لأنه ينقص قيمتها.

وهذا مذهب الشافعي وقال مالك الاعتبار بالوزن، وإذا كان وزن الحلي عشرين وقيمته ثلاثون، فعليه نصف مثقال، لا تزيد قيمته شيئا؛ لأنه نصاب من جنس الأثمان، فتعلقت الزكاة بوزنه، لا بصفته، كالدراهم المضروبة. ولنا، أن الصناعة صارت صفة للنصاب لها قيمة مقصودة، فوجب اعتبارها كالجودة في سائر أموال الزكاة. ودليلهم نقول به، وأن الزكاة تتعلق بوزنه وصفته جميعا، كالجيد من الذهب والفضة، والمواشي، والحبوب، والثمار، فإنه لا يجزئه إخراج رديء عن جيد، كذلك هاهنا.

وإن أراد إخراج الفضة عن حلي الذهب، أو الذهب عن الفضة، أخرج على الوجهين، كما قدمنا في إخراج أحد النقدين عن الآخر. وذكر ابن عقيل أن الاعتبار في قدر النصاب أيضا بالقيمة، فلو ملك حليا وزنه تسعة عشر، وقيمته عشرون لأجل الصناعة، ففيه الزكاة، وظاهر كلام أحمد اعتبار الوزن، وهو ظاهر نصه، لقوله: «ليس فيما دون خمس أواق صدقة» . ولأنه مال تجب الزكاة في عينه، فلا تعتبر قيمة الدنانير المضروبة، لأن زيادة القيمة بالصناعة. كزيادتها بنفاسة جوهره، فكما لا تجب الزيادة فيما كان نفيس

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢/٤٤٩

الجوهر، كذلك الآخر.

[فصل كان في الحلي جوهر ولآلئ مرصعة]

(١٨٩٠) فصل: فإن كان في الحلي جوهر ولآلئ مرصعة، فالزكاة في الحلي من الذهب والفضة دون الجوهر، لأنها لا زكاة فيها عند أحد من أهل العلم. فإن كان الحلي للتجارة، قومه بما فيه من الجواهر؛ لأن الجواهر لو كانت مفردة وهي للتجارة، لقومت وزكيت، فكذلك إذا كانت في حلي التجارة.

[فصل إذا اتخذت المرأة حليا ليس لها اتخاذه]

(١٨٩١) فصل: وإذا اتخذت المرأة حليا ليس لها اتخاذه، كما إذا اتخذت حلية الرجال كحلية السيف والمنطقة، فهو محرم، وعليها الزكاة، كما لو اتخذ الرجل حلي المرأة.." [١]

"وإذا اشترى عرضا للتجارة، بعرض للقنية، جرى في حول الزكاة من حين اشتراه.

[فصل يخرج الزكاة من قيمة العروض دون عينها]

(١٩١٦) فصل: ويخرج الزكاة من قيمة العروض دون عينها. وهذا أحد قولي الشافعي. وقال في آخر: هو **مخير** بين الإخراج من قيمتها، وبين الإخراج من عينها. وهذا قول أبي حنيفة. لأنها مال تجب فيه الزكاة، فجاز إخراجها من عينه، كسائر الأموال. ولنا أن النصاب معتبر بالقيمة؛ فكانت الزكاة منها كالعين في سائر الأموال، ولا نسلم أن الزكاة تجب في المال، وإنما وجبت في قيمته.

[فصل لا يصير العرض للتجارة إلا بشرطين]

فصل: ولا يصير العرض للتجارة إلا بشرطين؛ أحدهما أن يملكه بفعله، كالبيع، والنكاح، والخلع، وقبول الهبة، والوصية، والغنيمة، واكتساب المباحات؛ لأن ما لا يثبت له حكم الزكاة بدخوله في ملكه لا يثبت بمجرد النية، كالصوم. ولا فرق بين أن يملكه بعوض أو بغير عوض. ذكر ذلك أبو الخطاب، وابن عقيل؛ لأنه ملكه بفعله، أشبه الموروث. والثاني، أن ينوي عند تملكه أنه للتجارة فإن لم ينو عند تملكه أنه للتجارة لم يصر للتجارة وإن نواه بعد ذلك. وإن ملكه بإرث، وقصد أنه للتجارة، لم يصر للتجارة لأن الأصل القنية، والتجارة عارض، فلم يصر إليها بمجرد النية، كما لو نوى الحاضر السفر، لم يثبت له حكم السفر بدون

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٤/٣

الفعل.

وعن أحمد، رواية أخرى، أن العرض يصير للتجارة بمجرد النية؛ «لقول سمرة: أمرنا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن نخرج الصدقة مما نعد للبيع.» ، فعلى هذا لا يعتبر أن يملكه بفعله، ولا أن يكون في مقابلة عوض، بل متى نوى به التجارة صار للتجارة.

[مسألة لا يعتبر الحول ولا ينعقد الحول حتى يبلغ المال نصابا]

(١٩١٨) مسألة: قال: (ومن كانت له سلعة للتجارة، ولا يملك غيرها، وقيمتها دون مائتي درهم، فلا زكاة عليه حتى يحول عليه الحول، من يوم ساوت مائتي درهم) وجملة ذلك أنه يعتبر الحول في وجوب الزكاة في مال التجارة، ولا ينعقد الحول حتى يبلغ نصابا، فلو ملك سلعة قيمتها دون النصاب، فمضى نصف الحول وهي كذلك، ثم زادت قيمة النماء بها أو تغيرت الأسعار فبلغت نصابا، أو باعها بنصاب، أو ملك في أثناء الحول عرضا آخر، أو أثمانا تم بها النصاب، ابتدأ الحول من حينئذ فلا يحتسب بما مضى. وهذا قول الثوري، وأهل العراق، والشافعي، وإسحاق، وأبي عبيد، وأبي ثور، وابن المنذر، ولو ملك للتجارة نصابا، فنقص عن النصاب في أثناء الحول، ثم زاد حتى بلغ نصابا، استأنف الحول عليه، لكونه انقطع بنقصه في أثنائه.

وقال مالك: ينعقد الحول على ما دون النصاب، فإذا كان في آخره نصابا زكاه. وقال أبو حنيفة: يعتبر في طرفي الحول دون وسطه؛." (١)

"زكاة المال فإنها لا تتحمل بالملك والقرابة، فإن كان لامرأته من يخدمها بأجرة، فليس على الزوج فطرته؛ لأن الواجب الأجر دون النفقة.

وإن كان لها نظرت، فإن كانت ممن لا يجب لها خادم، فليس عليه نفقة خادمها، ولا فطرته، وإن كانت ممن يخدم مثلها، فعلى الزوج أن يخدمها، ثم هو مخير بين أن يشتري لها خادما، أو يستأجر أو ينفق على خادمها، فإن اشترى لها خادما أو اختار الإنفاق على خادمها فعليه فطرته، وإن استأجر لها خادما فليس عليه نفقته ولا فطرته، سواء شرط عليه مؤنته أو لم يشرط؛ لأن المؤنة إذا كانت أجرة فهي من مال المستأجر.

وإن تبرع بالإنفاق على من لا تلزمه نفقته، فحكمه حكم من تبرع بالإنفاق على أجنبي، وسنذكره إن شاء

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٥٩/٣

الله تعالى. وإن نشزت المرأة في وقت الوجوب، ففطرتها على نفسها دون زوجها؛ لأن نفقتها لا تلزمه. واختار أبو الخطاب أن عليه فطرتها؛ لأن الزوجية ثابتة عليها فلزمته فطرتها كالمريضة التي لا تحتاج إلى نفقة. والأول: أصح؛ لأن هذه ممن لا تلزمه مؤنته، فلا تلزمه فطرته كالأجنبية، وفارق المريضة؛ لأن عدم الإنفاق عليها لعدم الحاجة، لا لخلل في المقتضى لها، فلا يمنع ذلك من ثبوت تبعها، بخلاف الناشز. وكذلك كل امرأة لا يلزمه نفقتها، كغير المدخول بها إذا لم تسلم إليه، والصغيرة التي لا يمكن الاستمتاع بها، فإنه لا تلزمه نفقتها ولا فطرتها؛ لأنها ليست ممن يمون.

[فصل العبيد إن كانوا لغير التجارة فعلى سيدهم فطرتهم]

(١٩٧١) فصل: وأما العبيد فإن كانوا لغير التجارة، فعلى سيدهم فطرتهم. لا نعلم فيه خلافا. وإن كانوا للتجارة، فعليه أيضا فطرتهم. وبهذا قال مالك، والليث، والأوزاعي، والشافعي، وإسحاق، وابن المنذر.

وقال عطاء، والنخعي، والثوري، وأصحاب الرأي: لا تلزمه فطرتهم؛ لأنها زكاة ولا تجب في مال واحد زكاتان، وقد وجبت فيهم زكاة التجارة، فيمتنع وجوب الزكاة ال أخرى، كالسائمة إذا كانت للتجارة. ولنا، عموم الأحاديث وقول ابن عمر: «فرض رسول الله - صلى الله عليه وسلم - زكاة الفطر على الحر والعبد» وفي حديث عمرو بن شعيب: «ألا إن صدقة الفطر واجبة على كل مسلم، ذكر أو أنثى، حر أو عبد، صغير أو كبير» . ولأن نفقتهم واجبة فوجبت فطرتهم، كعبيد القنية.

أو نقول مسلم تجب مؤنته، فوجبت فطرته، كالأصل، وزكاة الفطرة تجب على البدن، ولهذا تجب." (١)

"والثاني، لا يبطل؛ لأن ما مضى منه قد أدى العبادة فيه أداء صحيحا، فلم يبطل بتركها في غيره، كما لو أفطر في أثناء شهر رمضان، والتتابع هاهنا حصل ضرورة التعيين، والتعيين مصرح به، وإذا لم يكن بد من الإخلال بأحدهما ففيما حصل ضرورة أولى، ولأن وجوب التتابع من حيث الوقت، لا من حيث النذر، فالخروج في بعضه لا يبطل ما مضى منه، كصوم رمضان إذا أفطر فيه، فعلى هذا يقضي ما أفسد فيه حسب. وعليه الكفارة على الوجهين جميعا؛ لأنه تارك لبعض ما نذره.

وأصل الوجهين في من نذر صوما معينا، فأفطر في بعضه، فإن فيه روايتين، كالوجهين اللذين ذكرناهما.

فصل: إذا نذر اعتكاف أيام متتابعة بصوم، فأفطر يوما، أفسد تتابعه، ووجب استئناف الاعتكاف، لإخلاله بالإتيان بما نذره على صفته.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٩١

[مسألة إذا وقعت فتنة خاف منها ترك اعتكافه]

(٢١٧١) مسألة: قال: (وإذا وقعت فتنة خاف منها ترك اعتكافه، فإذا أمن بني على ما مضى، إذا كان نذر أياما معلومة، وقضى ما ترك، وكفر كفارة يمين، وكذلك في النفير إذا احتيج إليه) وجملته أنه إذا وقعت فتنة خاف منها على نفسه إن قعد في المسجد، أو على ماله نهبا أو حريقا، فله ترك الاعتكاف والخروج؛ لأن هذا مما أباح الله تعالى لأجله ترك الواجب بأصل الشرع، وهو الجمعة والجماعة، فأولى أن يباح لأجله ترك ما أوجبه على نفسه، وكذلك إن تعذر عليه المقام في المسجد؛ لمرض لا يمكنه المقام معه فيه، كالقيام المتدارك، أو سلس البول، أو الإغماء، أو لا يمكنه المقام إلا بمشقة شديدة، مثل أن يحتاج إلى خدمة وفراش، فله الخروج.

وإن كان المرض خفيفا، كالصداع، ووجع الضرس، ونحوه، فليس له الخروج. فإن خرج بطل اعتكافه. وله الخروج إلى ما يتعين عليه من الواجب، مثل الخروج في النفير إذا عم، أو حضر عدو يخافون كلبه، واحتيج إلى خروج المعتكف، لزمه الخروج؛ لأنه واجب متعين، فلزم الخروج إليه، كالخروج إلى الجمعة.

وإذا خرج ثم زال عذره، نظرنا، فإن كان تطوعا فهو مخير، إن شاء رجع إلى معتكفه، وإن شاء لم يرجع، وإن كان واجبا رجع إلى معتكفه، فبنى على ما مضى من اعتكافه. ثم لا يخلو النذر من ثلاثة أحوال: أحدها، أن يكون نذر اعتكافا في أيام غير متتابعة ولا معينة، فهذا لا يلزمه قضاء، بل يتم." (١)

"ما بقي عليه، لكنه يبتدئ اليوم الذي خرج فيه من أوله، ليكون متتابعا، ولا كفارة عليه؛ لأنه أتى بما نذر على وجهه، فلا يلزمه كفارة كما لو لم يخرج.

الثاني، نذر أياما معينة، كشهر رمضان، فعليه قضاء ما ترك، وكفارة يمين، بمنزلة تركه المنذور في وقته. ويحتمل أن لا يلزمه كفارة، على ما سنذكره، إن شاء الله. الثالث، نذر أياما متتابعة، فهو مخير بين البناء والقضاء والتكفير، وبين الابتداء، ولا كفارة عليه؛ لأنه يأتي بالمنذور على وجهه، فلم يلزمه كفارة، كما لو أتى به من غير أن يسبقه الاعتكاف الذي قطعه.

وذكر الخرقي مثل هذا في الصيام، فقال: ومن نذر أن يصوم شهرا متتابعا، ولم يسمه؛ فمرض في بعضه، فإذا عوفي بنى على ما مضى من صيامه، وقضى ما ترك، وكفر كفارة يمين، وإن أحب أتى بشهر متتابع، ولا كفارة عليه. وقال أبو الخطاب في من ترك الصيام المنذور لعذر: فعن أحمد فيه، رواية أخرى، أنه لا

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/١٩٩

كفارة عليه. وهو قول مالك، والشافعي، وأبي عبيد؛ لأن المنذور كالمشروع ابتداء، ولو أفطر في رمضان لعذر، لم يلزمه شيء، فكذلك المنذور. وقال القاضي: إن خرج لواجب، كالجهاد تعين، أو أداء شهادة واجبة، فلا كفارة عليه؛ لأنه خروج واجب لحق الله تعالى، فلم يجب به شيء، كالمرأة تخرج لحيضها أو نفاسها.

وحمل كلام الخرقي على أنه يبني على ما مضى، دون إيجاب الكفارة. وظاهر كلام الخرقي، أن عليه الكفارة؛ لأن النذر كاليمين، ومن حلف على فعل شيء، فحنث لزمته الكفارة، سواء كان لعذر أو غيره، وسواء كانت المخالفة واجبة أو لم تكن، ويفارق صوم رمضان، فإن الإخلال به والفطر فيه لغير عذر لا يوجب الكفارة، ويفارق الحيض، فإنه يتكرر، ويظن وجوده في زمن النذر، فيصير كالخروج لحاجة الإنسان، وكالمستثنى بلفظه.

[مسألة المعتكف لا يتجر ولا يتكسب بالصنعة]

(٢١٧٢) مسألة: قال: (والمعتكف لا يتجر، ولا يتكسب بالصنعة) وجملته أن المعتكف لا يجوز له أن يبيع ولا يشتري، إلا ما لا بد له منه. قال حنبل: سمعت أبا عبد الله يقول: المعتكف لا يبيع ولا يشتري إلا ما لا بد له منه، طعام أو نحو ذلك، فأما التجارة، والأخذ والعطاء، فلا يجوز شيء من ذلك. وقال الشافعي: لا بأس أن يبيع ويشتري، ويخيط، ويتحدث، ما لم يكن مأثما.

ولنا، ما روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - نهى عن البيع والشراء في المسجد» . رواه الترمذي، وقال: حديث حسن. ورأى عمران القصير رجلا يبيع في المسجد، فقال: يا هذا، إن هذا سوق الآخرة، فإن أردت البيع فاخرج إلى سوق الدنيا.." (١)

"(٢٥٤٥) فصل: وليس من شرط الهدي أن يجمع فيه بين الحل والحرم، ولا أن يقفه بعرفة، لكن يستحب ذلك. روي هذا عن ابن عباس، وبه قال الشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي. وكان ابن عمر لا يرى الهدي إلا ما عرف به، ونحوه عن سعيد بن جبير. وقال مالك: أحب للقارن أن يسوق هديه من حيث يحرم، فإن ابتاعه من دون ذلك، مما يلي مكة بعد أن يقفه بعرفة، جاز. وقال في هدي المجامع: إن لم يكن ساقه، فليشتره من مكة، ثم ليخرجه إلى الحل، وليسقه إلى مكة. ولنا، أن المراد من الهدي نحره، ونفع المساكين بلحمه، بهذا لا يقف على شيء مما ذكروه، ولم يرد بما قالوه دليل يوجبه، فيبقى على

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٢٠٠

أصله.

[مسألة إذا نحر هديه حلق رأسه أو قصر منه]

(٢٥٤٦) مسألة: قال: (ويحلق أو يقصر) وجملة ذلك أنه إذا نحر هديه، فإنه يحلق رأسه، أو يقصر منه؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - حلق رأسه. فروى أنس «أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - رمى جمرة العقبة يوم النحر، ثم رجع إلى منزله بمنى فدعا فذبح، ثم دعا بالحلاق، فأخذ بشق رأسه الأيمن فحلقه، فجعل يقسم بين من يليه الشعرة والشعرتين، ثم أخذ بشق رأسه الأيسر فحلقه، ثم قال: هاهنا أبو طلحة؟ فدفعه إلى أبي طلحة.» رواه أبو داود.

والسنة أن يبدأ بشق رأسه الأيمن، ثم الأيسر؛ لهذا الخبر، ولأن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان يعجبه التيامن في شأنه كله. فإن لم يفعل، أجزأه. لا نعلم فيه خلافا. وهو **مخير** بين الحلق والتقصير. أيهما فعل أجزأه، في قول أكثر أهل العلم. قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن التقصير يجزئ. يعني في حق من لم يوجد منه معنى يقتضي وجوب الحلق عليه. إلا أنه يروى عن الحسن، أنه كان يوجب الحلق في أول حجة حجها. ولا يصح هذا؛ لأن الله تعالى قال: ﴿محلقين رءوسكم ومقصرين﴾ [الفتح: ٢٧] . ولم يفرق النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: (رحم الله المحلقين والمقصرين) . وقد كان مع النبي - صلى الله عليه وسلم - من قصر، فلم يعب عليه، ولو لم يكن مجزيا لأنكر عليه، والحلق أفضل؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «رحم الله المحلقين. قالوا: يا رسول الله، والمقصرين؟ قال: رحم الله المحلقين. قالوا: والمقصرين يا رسول الله؟ قال: رحم الله المحلقين والمقصرين» . رواه مسلم. ولأن النبي - صلى الله عليه وسلم - حلق. واختلف أهل العلم في من لبد، أو عقص، أو ضفر. فقال أحمد: من فعل ذلك فليحلق. وهو قول النخعي، ومالك، والشافعي، وإسحاق. وكان ابن عباس يقول: من لبد، أو ضفر، أو عقد،." [1]

"أو فتل، أو عقص، فهو على ما نوى. يعني إن نوى الحلق فليحلق، وإلا فلا يلزمه. وقال أصحاب الرأي: هو **مخير** على كل حال؛ لأن ما ذكرناه يقتضي التخيير على العموم، ولم يثبت في خلاف ذلك دليل.

واحتج من نصر القول الأول، بأنه روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: «من لبد فليحلق» . وثبت عن عمر وابنه أنهما أمرا من لبد رأسه أن يحلقه. وثبت أن النبي - صلى الله عليه وسلم - لبد رأسه

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٣٨٦

وأنه حلقه. والصحيح أنه مخير، إلا أن يثبت الخبر عن النبي - صلى الله عليه وسلم -. وقول عمر وابنه قد خالفهما فيه ابن عباس، وفعل النبي - صلى الله عليه وسلم - له لا يدل على وجوبه، بعدما بين لهم جواز الأمرين.

[فصل الحلق والتقصير نسك في الحج والعمرة]

(٢٥٤٧) فصل: والحلق والتقصير نسك في الحج والعمرة، في ظاهر مذهب أحمد، وقول الخرقي، وهو قول مالك، وأبي حنيفة، والشافعي. وعن أحمد أنه ليس بنسك، وإنما هو إطلاق من محظور كان محرما عليه بالإحرام، فأطلق فيه عند الحل، كاللباس والطيب وسائر محظورات الإحرام.

فعلى هذه الرواية لا شيء على تاركه، ويحصل الحل بدونه. ووجهها أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أمر بالحل من العمرة قبله، فروى «أبو موسى، قال: قدمت على رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال لي: بم أهللت؟ . قلت: لبيك بإهلال كإهلال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -. قال: أحسنت. فأمرني فطفت بالبيت، وبين الصفا والمروة، ثم قال لي: أحل» . متفق عليه. وعن جابر، «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - لما سعى بين الصفا والمروة، قال: من كان منكم ليس معه هدي فليحل، وليجعلها عمرة» رواه مسلم. وعن سراقة، أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «إذا قدمتم فمن تطوف بالبيت، وبين الصفا والمروة، فقد حل، إلا من كان معه هدي» . رواه أبو إسحاق الجوزجاني، في (المترجم) . ولأن ما كان محرما في الإحرام، إذا أبيح، كان إطلاقا من محظور، كسائر محرماته، والرواية الأولى أصح، فإن النبي - صلى الله عليه وسلم - أمر به، فروى ابن عمر، أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «من لم يكن معه هدي، فليطف بالبيت، وبين الصفا والمروة، وليقصر، وليحلل» . وعن جابر، أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «أحلوا من إحرامكم بطواف بالبيت وبين الصفا والمروة، وقصروا» . وأمره يقتضي الوجوب. ولأن الله تعالى وصفهم به، بقوله سبحانه: ﴿محلقين رءوسكم ومقصرين﴾ [الفتح: ٢٧] . ولو لم يكن من المناسك لما وصفهم به، كاللبس وقتل الصيد، ولأن النبي - صلى الله عليه وسلم - ترحم على المحلقين ثلاثا، وعلى المقصرين مرة، ولو لم يكن من المناسك، لما دخله التفضيل، كالمباحات، ولأن النبي - صلى الله عليه وسلم - وأصحابه فعلوه في جميع حجهم وعمرهم، ولم يخلوا به، ولو لم يكن نسكا لما داوموا عليه، بل لم يفعلوه إلا نادرا، لأنه لم يكن من عادتهم." (١)

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٣٨٧

"[مسألة إذا حلق المحرم دون الأربع]

(٢٦٥٢) مسألة: قال: (وفي كل شعرة من الثلاث مد من طعام) يعني إذا حلق دون الأربع، فعليه في كل شعرة مد من طعام. وهذا قول الحسن، وابن عيينة، والشافعي فيما دون الثلاث.

وعن أحمد، في الشعرة درهم، وفي الشعرتين درهمان. وعنه، في كل شعرة قبضة من طعام. وروي ذلك عن عطاء، ونحوه عن مالك، وأصحاب الرأي. قال مالك عليه فيما قل من الشعر إطعام طعام.

وقال أصحاب الرأي: يتصدق بشيء لأنه لا تقدير فيه، فيجب فيه أقل ما يقع عليه اسم الصدقة. وعن مالك، في من أزال شعرا يسيرا: لا ضمان عليه؛ لأن النص إنما أوجب الفدية في حلق الرأس كله، فألحقنا به ما يقع عليه اسم الرأس.

ولنا، أن ما ضمنت جملته ضمنت أبعاضه، كالصيد، والأولى أن يجب الإطعام؛ لأن الشارع إنما عدل عن الحيوان إلى الإطعام في جزاء الصيد، وها هنا أوجب الإطعام مع الحيوان على وجه التخيير، فيجب أن يرجع إليه فيما لا يجب فيه الدم، ويجب مد؛ لأنه أقل ما وجب بالشرع فدية، فكان واجبا في أقل الشعر، والطعام الذي يجزئ فيه إخراجه، وهو ما يجزئ في حلق الرأس ابتداء من البر والشعير والتمر والزبيب، كالذي يجب في الأربع.

[فصل من أبيح له حلق رأسه لأذى به فهو **مخير** في الفدية قبل الحلق وبعده]

(٢٦٥٣) فصل: ومن أبيح له حلق رأسه لأذى به، فهو **مخير** في الفدية قبل الحلق وبعده. نص عليه أحمد؛ لما روي أن الحسين بن علي اشتكى رأسه، فأتى علي فقيل له: هذا الحسين يشير إلى رأسه. فدعا بجزور فنحرها، ثم حلقه وهو بالسعياء. رواه أبو إسحاق الجوزجاني. ولأنها كفارة، فجاز تقديمها على وجوبها، ككفارة الظهار واليمين.

[مسألة المحرم ممنوع من أخذ أظفاره]

(٢٦٥٤) مسألة: قال: (وكذلك الأظفار) قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن المحرم ممنوع من أخذ أظفاره، وعليه الفدية بأخذها في قول أكثرهم. وهو قول حماد، ومالك، والشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي. وروي ذلك عن عطاء وعنه: لا فدية عليه؛ لأن الشرع لم يرد فيه بفدية

ولنا، أنه أزال ما منع إزالته لأجل الترفه، فوجبت عليه الفدية، كحلق الشعر. وعدم النص فيه لا يمنع قياسه

عليه، كشعر البدن مع شعر الرأس والحكم في فدية الأظفار كالحكم في فدية الشعر سواء، في أربعة منها دم وعنه في ثلاثة دم. وفي الظفر الواحد مد من طعام، وفي الظفرين مدان، على ما ذكرنا من التفصيل والاختلاف فيه. وقول الشافعي وأبي ثور كذلك.

وقال أبو حنيفة: لا يجب الدم إلا بتقليم أظفار يد كاملة، حتى لو قلم من كل يد أربعة لا يجب عليه الدم؛ لأنه لم يستكمل منفعة اليد، أشبه الظفر والظفرين.." (١)

"والشافعي، وإسحاق.

وقال أبو حنيفة، ومالك: فيه قيمته. إلا أن مالكا وافق في حمام الحرم لحكم الصحابة، ففيما عداه يبقى على الأصل. قلنا: روي عن ابن عباس في الحمام حال الإحرام كمذهبنا، ولأنها حمامة مضمونة لحق الله تعالى، فضمنت بشاة، كحمامة الحرم، ولأنها متى كانت الشاة مثلا لها في الحرم، فكذلك في الحل، فيجب ضمانها بها؛ لقول الله تعالى ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] . وقياس الحمام على الحمام أولى من قياسه على غيره.

وقول الخرقي: " وما أشبهها ". يعني ما يشبه الحمامة، في أنه يعب الماء، أي يضع منقاره فيه، فيكرع كما تكرع الشاة، ولا يأخذ قطرة قطرة، كالدجاج، والعصافير. وإنما أوجبوا فيه شاة لشبهه بها في كرع الماء مثلها، ولا يشرب مثل شرب بقية الطيور. قال أحمد، في رواية أبي القاسم وشندي: كل طير يعب الماء، يشرب مثل الحمام، ففيه شاة. فيدخل في هذا الفواخت، والوراشين، والسقايين والقمري، والدبسي، والقطا؛ لأن كل واحد من هذه تسميه العرب حماما، وقد روي عن الكسائي، أنه قال: كل مطوق حمام. وعلى هذا القول، الحجل حمام؛ لأنه مطوق.

(٢٦٨٠) فصل: وما كان أكبر من الحمام، كالحبارى، والكركي، والكروان، والحجل والإوز الكبير من طير الماء، ففيه وجهان؛ أحدهما، فيه شاة؛ لأنه روي عن ابن عباس، وجابر، وعطاء، أنهم قالوا: في الحجلة والقطاة والحبارى شاة شاة. وزاد عطاء: في الكركي والكروان وابن الماء ودجاج الحبش والحرب، شاة شاة. والحرب: هو فرخ الحبارى. لأن إيجاب الشاة في الحمام تنبيه على إيجابها فيما هو أكبر منه. والوجه الثاني، فيه قيمته، وهو مذهب الشافعي؛ لأن القياس يقتضي وجوبها في جميع الطير، تركناه في الحمام لإجماع الصحابة - رضي الله عنهم -، ففي غيره يرجع إلى الأصل.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٣٣/٣

[مسألة قاتل صيد الحرم **مخير** في الجزاء]

(٢٦٨١) مسألة: قال: (وهو مخير، إن شاء فداه بالنظير، أو قوم النظير بدراهم، ونظر كم يجيء به طعاما، فأطعم كل مسكين مدا، أو صام عن كل مد يوما، معسرا كان أو موسرا) في هذه المسألة أربعة فصول

(٢٦٨٢) الفصل الأول، إن قاتل الصيد **مخير** في الجزاء بأحد هذه الثلاثة، بأيها شاء كفر، موسرا كان أو معسرا. وبهذا قال مالك، والشافعي، وأصحاب الرأي.

وعن أحمد رواية ثانية، أنها على الترتيب، فيجب المثل أولا، فإن لم يجد أطعم، فإن لم يجد صام. وروي هذا عن ابن عباس، والثوري؛ لأن هدي المتعة على الترتيب.

وهذا أوكد منه؛ لأنه بفعل محظور. وعنه رواية ثالثة، أنه لا إطعام في الكفارة، وإنما ذكر في الآية ليعدل الصيام؛ لأن من قدر على الإطعام قدر على الذبح. هكذا قال ابن عباس. وهذا قول الشعبي، وأبي عياض.." (١)

"ولنا، قول الله تعالى ﴿هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما﴾ [المائدة: ٩٥] . " وأو " في الأمر للتخيير. روي عن ابن عباس، أنه قال: كل شيء أو أو، فهو مخير.

وأما ما كان فإن لم يوجد، فهو الأول الأول. ولأن عطف هذه الخصال بعضها على بعض بأو، فكان مخيرا بين ثلاثتها كفدية الأداء، وقد سمى الله الطعام كفارة، ولا يكون كفارة ما لم يجب إخراجه، وجعله طعاما للمساكين، وألا يجوز صرفه إليهم لا يكون طعاما لهم، وعطف الطعام على الهدي، ثم عطف الصيام عليه، ولو لم يكن خصلة من خصالها لم يجز ذلك فيه. ولأنها كفارة ذكر فيها الطعام، فكان من خصالها، كسائر الكفارات. وقولهم: إنها وجبت بفعل محظور. يبطل بفدية الأذى. على أن لفظ النص صريح في التخيير، فليس ترك مدلوله قياسا على هدي المتعة بأولى من العكس، فلا يجوز قياس هدي المتعة في التخيير على هذا، لما يتضمنه من ترك النص، كذا هاهنا. (٢٦٨٣)

الفصل الثاني إذا اختار المثل، ذبحه، وتصدق به على مساكين الحرم؛ لأن الله تعالى قال: ﴿هديا بالغ الكعبة﴾ [المائدة: ٩٥] . ولا يجزئه أن يتصدق به حيا على المساكين؛ لأن الله تعالى سماه هديا، والهدي يجب ذبحه، وله ذبحه أي وقت شاء، ولا يختص ذلك بأيام النحر (٢٦٨٤) . الفصل الثالث، أنه متى اختار الإطعام، فإنه يقوم المثل بدراهم، والدراهم بطعام، ويتصدق به على المساكين. وبهذا قال الشافعي. وقال مالك: يقوم الصيد لا المثل؛ لأن التقويم إذا وجب لأجل الإتلاف، قوم المتلف، كالذي لا مثل له.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٤٨/٣

ولنا، أن كل ما تلف وجب فيه المثل إذا قوم لزمت قيمة مثله، كالمثلي من مال الآدمي، ويعتبر قيمة المثل في الحرم؛ لأنه يحل إحرامه، ولا يجزئ إخراج القيمة؛ لأن الله تعالى خير بين ثلاثة أشياء ليست القيمة منها، والطعام المخرج هو الذي يخرج في الفطرة وفدية الأذى، وهو الحنطة والشعير والتمر والزبيب. ويحتمل أن يجزئ كل ما يسمى طعاما؛ لدخوله في إطلاق اللفظ، ويعطي كل مسكين مدا من البر، كما يدفع إليه في كفارة اليمين، فأما بقية الأصناف فنصف صاع لكل مسكين. نص عليه أحمد، فقال في إطعام المساكين في الفدية، وجزاء كفارة اليمين: إن أطعم برا، فمد طعام لكل مسكين.

وإن أطعم تمرا فنصف صاع لكل مسكين. وأطلق الخرقي لكل مسكين، ولم يفرق. والأولى أنه لا يجزئ من غير البر أقل من نصف صاع، إذ لم يرد الشرع في موضع بأقل من ذلك في طعمة المساكين، ولا توقيف فيه، فيرد إلى نظائره. ولا يجزئ إخراج لمساكين الحرم؛ لأن قيمة الهدي الواجب لهم فيكون أيضا لهم، كقيمة المثلي من مال الآدمي

(٢٦٨٥) الفصل الرابع في الصيام، فعن أحمد أنه يصوم عن كل مد يوما. وهو ظاهر قول." (١)

"لأن الحج عنده على التراخي، فلم يتعين في هذا العام.

وليس هذا بصحيح، فإن الحج الواجب يتعين بالشروع فيه، فيصير كالصلاة إذا أحرمت بها في أول وقتها وقضاء رمضان إذا شرعت فيه، ولأن حق الزوج مستمر على الدوام، فلو ملك منعها في هذا العام لملكه في كل عام، فيفضي إلى إسقاط أحد أركان الإسلام، بخلاف العدة، فإنها لا تستمر. فأما إن أحرمت بتطوع، فله تحليلها ومنعها منه، في ظاهر قول الخرقي.

وقال القاضي: ليس له تحليلها؛ لأن الحج يلزم بالشروع فيه، فلا يملك الزوج تحليلها، كالحج المنذور. وحكي عن أحمد، في امرأة تحلف بالصوم أو بالحج، ولها زوج: لها أن تصوم بغير إذن زوجها، ما تصنع، قد ابتليت وابتلي زوجها.

ولنا، أنه تطوع يفوت حق غيرها منها، أحرمت به بغير إذنه، فملك تحليلها منه، كالأمة تحرم بغير إذن سيدها، والمدينة تحرم بغير إذن غريمها على وجه يمنعه إيفاء دينه الحال عليها، ولأن العدة تمنع المضي في الإحرام لحق الله تعالى، فحق الآدمي أولى؛ لأن حقه أضيق، لشحه وحاجته، وكرم الله تعالى وغناه. وكلام أحمد لا يتناول محل النزاع، وهو مخالف له من وجهين؛ أحدهما، أنه في الصوم، وتأثير الصوم في منع حق الزوج يسير، فإنه في النهار دون الليل.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٤٩/٣

ولو حلفت بالحج فله منعها؛ لأن الحج لا يتعين في نذر اللجاج والغضب، بل هو **مخير** بين فعله والتكفير، فله منعها منه قبل إحرامها بكل حال، بخلاف الصوم. والثاني، أن الصوم إذا وجب صار كالمنذور، بخلاف ما نحن فيه، والشروع هاهنا على وجه غير مشروع، فلم يكن له حرمة بالنسبة إلى صاحب الحق. فأما إن كانت الحجة حجة الإسلام، لكن لم تكمل شروطها لعدم الاستطاعة، فإن له منعها من الخروج إليها والتلبس بها؛ لأنها غير واجبة عليها.

وإن أحرمت بغير إذنه لم يملك تحليلها؛ لأن ما أحرمت به يقع عن حجة الإسلام الواجبة بأصل الشرع، كالمريض إذا تكلف حضور الجمعة. ويحتمل أن له تحليلها؛ لأنه فقد شرط وجوبها، فأشبهت حجة الأمة والصغيرة، فإنه لما فقدت الحرية أو البلوغ، ملك منعها، ولأنها ليست واجبة عليها، فأشبهت سائر التطوع.

(٢٧٠٥) فصل: وأما قبل الإحرام، فليس للزوج منع امرأته من المضي إلى الحج الواجب عليها، إذا كملت شروطه، وكانت مستطيعة، ولها محرم يخرج معها؛ لأنه واجب، وليس له منعها من الواجبات، كما ليس له منعها من الصلاة والصيام.

وإن لم تكمل شروطه، فله منعها من المضي إليه والشروع فيه، ولأنها تفوت حقه بما ليس بواجب عليها، فملك منعها، كمنعها من صيام التطوع. وله منعها من الخروج إلى حج." (١)

"على موكله، كخيار الشرط. وقال أصحاب أبي حنيفة والشافعي: لا يقبل إقرار الوكيل بذلك. وهو أصح؛ لأنه إقرار على الغير، فلم يقبل، كالأجنبي، فإذا رده المشتري على الوكيل، لم يملك الوكيل رده على الموكل؛ لأنه رده بإقراره، وهو غير مقبول على غيره. ذكره القاضي.

فإن أنكره الوكيل فتوجهت اليمين عليه، فنكل عنها، فرد عليه بنكوله، فهل له رده على الموكل؟ على وجهين؛ أحدهما، ليس له رده؛ لأن ذلك يجري مجرى إقراره. والثاني، له رده؛ لأنه يرجع إليه بغير اختياره، أشبه ما لو قامت به بينة.

[فصل اشترى جارية على أنها بكر ثم قال المشتري إنما هي ثيب]

(٣٠٣٠) فصل: ولو اشترى جارية على أنها بكر، ثم قال المشتري: إنما هي ثيب. أريت النساء الثقات، ويقبل قول امرأة ثقة. فإن وطئها المشتري، وقال: ما أصبتها بكرا. خرج فيه وجهان، بناء على الروايتين فيما إذا اختلفا في العيب الحادث.

---

(١) المغني لابن قدامة   موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣/٤٥٨

[فصل رد المشتري السلعة بعيب فيها فأنكر البائع كونها سلعته]

(٣٠٣١) فصل: وإن رد المشتري السلعة بعيب فيها، فأنكر البائع كونها سلعته، فالقول قول البائع مع يمينه. وبه قال أبو ثور، وأصحاب الرأي. ونحوه قال الأوزاعي، فإنه قال في من صرف دراهم بدنانير، ثم رجع بدرهم، فقال الصيرفي: ليس هذا درهمي يحلف الصيرفي: بالله لقد وفيتكه، ويبرأ؛ لأن البائع منكر كون هذه سلعته، ومنكر لاستحقاق الفسخ، والقول قول المنكر. فأما إن جاء ليرد السلعة بخيار، فأنكر البائع أنها سلعته، فحكى ابن المنذر عن أحمد، أن القول قول المشتري. وهو قول الثوري، وإسحاق، وأصحاب الرأي؛ لأنهما اتفقا على استحقاق فسخ العقد، والرد بالعيب بخلافه.

[مسألة اشترى شيئا مأكوله في جوفه فكسره فوجده فاسدا]

(٣٠٣٢) مسألة؛ قال: (وإذا اشترى شيئا، مأكوله في جوفه، فكسره، فوجده فاسدا، فإن لم يكن لمكسوره قيمة، كبيض الدجاج، رجع بالثمن على البائع، وإن كان لم كسوره قيمة، كجوز الهند، فهو **مخير** في الرد وأخذ الثمن، وعليه أرش الكسر، أو يأخذ ما بين صحيحه ومعيبه) وجملة ذلك، أنه إذا اشترى ما لا يطلع على عيبه إلا بكسره، كالبطيخ، والرمان، والجوز، والبيض، فكسره فبان عيبه، ففيه روايتان؛ إحداهما، لا يرجع على البائع بشيء، وهو مذهب مالك؛ لأنه ليس من البائع تدليس، ولا تفريط؛ لعدم معرفته بعيبه، وكونه لا يمكنه الوقوف عليه إلا بكسره، فجرى مجرى البراءة من العيوب.

والثانية، يرجع عليه. وهي ظاهر المذهب، وقول أبي حنيفة والشافعي؛ لأن عقد البيع اقتضى السلامة من عيب لم يطلع عليه المشتري، فإذا بان معيبا، ثبت له الخيار، ولأن البائع إنما يستحق ثمن المعيب،." (١)

"[مسألة بيع المرابحة]

(٣٠٤٩) مسألة؛ قال: ومن باع شيئا مرابحة، فعلم أنه زاد في رأس ماله، رجع عليه بالزيادة وحطها من الربح معنى بيع المرابحة، هو البيع برأس المال وربح معلوم، ويشترط علمهما برأس المال فيقول: رأس مالي فيه أو هو علي بمائة بعتك بها، وربح عشرة، فهذا جائز لا خلاف في صحته، ولا نعلم فيه عند أحد كراهة. وإن قال: بعتك برأس مالي فيه وهو مائة، وأربح في كل عشرة درهما، أو قال: ده يازده. أو ده داوزده. فقد كرهه أحمد، وقد رويت كراهته عن ابن عمر، وابن عباس، ومسروق، والحسن وعكرمة، وسعيد بن جبير، وعطاء

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٢٦/٤

بن يسار.

وقال إسحاق لا يجوز. لأن الثمن مجهول حال العقد، فلم يجز، كما لو باعه بما يخرج به في الحساب. ورخص فيه سعيد بن المسيب، وابن سيرين، وشريح، والنخعي، والثوري، والشافعي، وأصحاب الرأي وابن المنذر. ولأن رأس المال معلوم والربح معلوم فأشبه ما لو قال: وربح عشرة دراهم.

ووجه الكراهة أن ابن عمر وابن عباس كرهاه، ولم نعلم لهما في الصحابة مخالفا، ولأن فيه نوعا من الجهالة، والتحرز عنها أولى. وهذه كراهة تنزيه، والبيع صحيح؛ لما ذكرنا، والجهالة يمكن إزالتها بالحساب، فلم تضر، كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم، وأما ما يخرج به في الحساب، فمجهول في الجملة والتفصيل. إذا ثبت هذا عدنا إلى مسألة الكتاب، فنقول: متى باع شيئا برأس ماله، وربح عشرة، ثم علم بتنبيه أو إقرار أن رأس ماله تسعون، فالبيع صحيح؛ لأنه زيادة في الثمن فلم يمنع صحة العقد، كالعيب وللمشتري الرجوع على البائع بما زاد في رأس المال، وهو عشرة، وحطها من الربح، وهو درهم، فيبقى على المشتري بتسعة وتسعين درهما.

وبهذا قال الثوري، وابن أبي ليلى. وهو أحد قولي الشافعي وقال أبو حنيفة: هو **مخير** بين الأخذ بكل الثمن، أو يترك قياسا على المعيب. ولنا، أنه باعه برأس ماله وما قدره من الربح، فإذا بان رأس ماله قدرا مبيعا به وبالزيادة التي اتفقا عليها، والمعيب كذلك عندنا، فإن له أخذ الأرش، ثم المعيب لم يرض به، إلا بالثمن المذكور، وهاهنا رضي فيه برأس المال والربح المقرر. وهل للمشتري خيار؟ فالمنصوص عن أحمد أن المشتري **مخير** بين أخذ المبيع برأس ماله وحصته من الربح، وبين تركه.

نقله حنبل، وحكي ذلك قولا للشافعي؛ لأن المشتري لا يأمن الجناية في هذا الثمن أيضا، ولأنه ربما كان له غرض في الشراء بذلك الثمن بعينه؛ لكونه حالفا، أو وكيلا، أو غير ذلك. وظاهر كلام الخرقي، أنه لا خيار له؛ لأنه لم يذكره. وحكي ذلك قولا للشافعي؛ لأنه رضيه بمائة وعشرة، فإذا حصل له بتسعة وتسعين، فقد زاده خيرا، فلم يكن له خيار، كما لو اشتراه على أنه معيب، فبان صحيحا، أو أمي، فبان صانعا أو كاتبا أو وكل في شراء معين بمائة،." (١)

"لم يجبر على قبولها؛ لأنه إذا اختار أخذ ماله، وتفريغ ملكهم، وإزالة ضرره عنهم، فلم يكن لهم منعه، كالمشتري إذا غرس في الأرض المشفوعة. وإن امتنع من القلع، فبذلوا له القيمة ليملكه المفلس، أو أرادوا قلعه وضمان النقص، فلهم ذلك. وكذلك إذا أرادوا قلعه من غير ضمان النقص؛ لأن المفلس إنما ابتاعه

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤/١٣٦

مقلوعا، فلم يجب عليه إبقاؤه في أرضه

وقيل: ليس لهم قلعه من غير ضمان النقص؛ لأنه غرس بحق، فأشبه غرس المفلس في الأرض التي ابتاعها إذا رجع بائعها فيها. والفرق بينهما ظاهر؛ فإن إبقاء الغراس في هذه الصورة حق عليه، فلم يجب عليه بفعله، وفي التي قبلها إبقاؤه حق له فوجب له بغراسه في ملكه. فإن اختار بعضهم القلع، وبعضهم التبقية، قدم قول من طلب القلع، سواء كان المفلس أو الغرماء، أو بعض الغرماء؛ لأن الإبقاء ضرر غير واجب، فلم يلزم الممتنع منه الإجابة إليه

وإن زاد الغراس في الأرض، فهي زيادة متصلة، تمنع الرجوع على قول الخرقي، ولا تمنعه على رواية الميموني.

[فصل اشترى أرضا من رجل وغراسا من آخر فغرسه فيها ثم أفلس]

(٣٤٣٣) فصل: وإن اشترى أرضا من رجل، وغراسا من آخر، فغرسه فيها، ثم أفلس ولم يزد الشجر، فلكل واحد منهما الرجوع في عين ماله، ولصاحب الأرض قلع الغراس من غير ضمان نقصه بالقلع، على ما ذكرنا، لأن البائع إنما باعه مقلوعا، فلا يستحقه إلا كذلك

وإن أراد بائعه قلعه من الأرض، فقلعه، فعليه تسوية الحفر، وضمان نقصها الحاصل به؛ لما تقدم. وإن بذل صاحب الغراس قيمة الأرض لصاحبها ليملكه، لم يجبر على ذلك؛ لأن الأرض أصل، فلا يجبر على بيعها تبعا. وإن بذل صاحب الأرض قيمة الغراس ليملكه إذا امتنع من القلع، فله ذلك؛ لأن غرسه حصل في ملك غيره بحق، فأشبه غرس المفلس في أرض البائع. ويحتمل أن لا يملك ذلك؛ لأنه لا يجبر على إبقائه إذا امتنع من دفع قيمته، أو أرش نقصه، فلا يكون له أن يتملكه بالقيمة، بخلاف التي قبلها والأولى أولى. وهذا ينتقض بغرس الغاصب.

[فصل قبض بائع الأرض بعض ثمنها]

(٣٤٣٤) فصل: الشرط الثالث، أن لا يكون البائع قبض من ثمنها شيئا.

فإن كان قد قبض بعض ثمنها، سقط حق الرجوع. وبهذا قال إسحاق، والشافعي في القديم، وقال في الجديد: له أن يرجع في قدر ما بقي من الثمن؛ لأنه سبب ترجع به العين كلها إلى العاقد، فجاز أن يرجع به بعضها، كالفرقة قبل الدخول في النكاح

وقال مالك: هو مخير، إن شاء رد ما قبضه ورجع في جميع العين، وإن شاء حاص الغرماء ولم يرجع. ولنا،

ما روى أبو بكر بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة: أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «أيما رجل باع سلعة، فأدرك سلعته بعينها عند رجل قد أفلس، ولم يكن قد قبض من ثمنها." [١]

"أحدهما، ليس للبائع الرجوع؛ لأن تعلق الرهن به يمنع الرجوع، وأرش الجناية يقدم على حق المرتهن، فأولى أن لا يرجع. ذكره أبو الخطاب. والثاني، لا يمنع الرجوع فيه؛ لأنه حق لا يمنع تصرف المشتري فيه، فلم يمنع الرجوع، كالدين في ذمته. وفارق الرهن؛ فإنه يمنع تصرف المشتري فيه. فإن قلنا: لا يرجع. فحكمه حكم الرهن. وإن قلنا: له الرجوع. فهو مخير؛ إن شاء رجع فيه ناقصا بأرش الجناية، وإن شاء ضرب بثمنه مع الغرماء

وإن أبرأ الغريم من الجناية، فللبائع الرجوع فيه؛ لأنه وجد متاعه بعينه خاليا من تعلق حق غيره به.

[فصل أفلس المشترى بعد خروج المبيع من ملكه]

(٣٤٣٧) فصل: وإن أفلس بعد خروج المبيع من ملكه

؛ ببيع، أو هبة، أو وقف، أو عتق، أو غير ذلك، لم يكن للبائع الرجوع؛ لأنه لم يدرك متاعه بعينه عند المفلس، سواء كان المشتري يمكنه استرجاعه بخيار له، أو عيب في ثمنه، أو رجوعه في هبة ولده، أو غير ذلك؛ لما ذكرنا

وخروج بعضه كخروج جميعه؛ لما تقدم. فإن أفلس بعد رجوع ذلك إلى ملكه، ففيه ثلاثة أوجه: أحدها، له الرجوع؛ للخبر، ولأنه وجد عين ماله خاليا عن حق غيره، أشبه ما لو لم يبعه. والثاني، لا يرجع؛ لأن هذا الملك لم ينتقل إليه منه، فلم يملك فسخه. ذكر أصحابنا هذين الوجهين. ولأصحاب الشافعي مثل ذلك. والثالث، أنه إن عاد إليه بسبب جديد، كبيع، أو هبة، أو إرث، أو وصية، أو نحو ذلك. لم يكن للبائع الرجوع؛ لأنه لم يصر إليه من جهته. وإن عاد إليه بفسخ، كالإقالة، والرد بعيب أو خيار، ونحو ذلك، فللبائع الرجوع؛ لأن هذا الملك استند إلى السبب الأول، فإن فسخ العقد الثاني لا يقتضي ثبوت الملك، وإنما أزال السبب المزيل لملك البائع، فثبت الملك بالسبب الأول، فملك استرجاع ما ثبت الملك فيه ببيعه.

[فصل كان المبيع شقصا مشفوعا وأفلس المشترى]

(٣٤٣٨) فصل وإن كان المبيع شقصا مشفوعا، ففيه ثلاثة أوجه: أحدها: البائع أحق به. هذا قول ابن

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣٢٢/٤

حامد؛ للخبر، ولأنه إذا رجع فيه عاد الشقص إليه، فزال الضرر عن الشفيع، لأنه عاد كما كان قبل البيع، ولم تتجدد شركة غيره. والثاني، أن الشفيع أحق. ذكره أبو الخطاب لأن حقه أسبق فكان أولى، بيانه أن حق البائع ثبت بالحجر، وحق الشفيع ثبت بالبيع، ولأن حقه آكد؛ لأنه يستحق انتزاع الشقص من المشتري، وممن نقله إليه، وحق البائع إنما يتعلق بالعين، ما دامت في يد المشتري، ولا يزول الضرر عنه برده إلى البائع، بدليل ما لو باعه المشتري لبائعه، أو وهبه إياه، أو أقاله، لم يسقط حق الشفيع، ولأن البائع إنما يستحق الرجوع في عين لم يتعلق بها حق الغير، وهذه قد تعلق بها حق الشفيع." (١)

"يثبت أن لذلك الغريم كسبا يفضل عن قدر نفقته. وأما قبول الهبة والصدقة، ففيه منة ومعرة تأباها قلوب ذوي المروءات، بخلاف مسألتنا. إذا ثبت هذا، فلا يجبر على الكسب إلا من في كسبه فضلة عن نفقته، ونفقة من يمونه، على ما تقدم ذكره.

[فصل لا يجبر المفلس على قبول هدية]

(٣٤٦١) فصل: ولا يجبر على قبول هدية، ولا صدقة، ولا وصية ولا قرض، ولا تجبر المرأة على التزوج، ليأخذ مهرها، لأن في ذلك ضررا للحوق المنة في الهدية والصدقة والوصية، والعوض في القرض، وملك الزوج للمرأة في النكاح، ووجوب حقوقه عليها. ولو باع بشرط الخيار، ثم أفلس، فالخيار بحاله، ولا يجبر على ما فيه الحظ من الرد والإمضاء؛ لأن الفلس يمنعه من إحداث عقد، أما من إمضائه وتنفيذ عقوده فلا. وإن جني على المفلس جناية توجب المال، ثبت المال، وتعلقت حقوق الغرماء به، ولا يصح منه العفو عنه. وإن كانت موجبة للقصاص، فهو **مخير** بين القصاص والعفو، ولا يجبر على العفو على مال؛ لأن ذلك يفوت القصاص الذي يجب لمصلحته، فإن اقتص، لم يجب للغرماء شيء. وإن عفا على مال، ثبت، وتعلقت حقوق الغرماء به.

وإن عفا مطلقا، انبنى على الروايتين، في موجب العمد، إن قلنا: القصاص خاصة. لم يثبت شيء، وسقط القصاص. وإن قلنا: أحد أمرين. ثبتت له الدية، وتعلقت بها حقوق الغرماء. وإن عفا على غير مال، فعلى الروايتين أيضا. فإن قلنا: القصاص عينا. لم يثبت شيء. وإن قلنا: أحد الأمرين. تثبت الدية، ولم يصح إسقاطه، لأن عفوه عن القصاص يثبت له الدية، ولا يصح إسقاطها. وإن وهب هبة بشرط الثواب، ثم أفلس، فبذل له الثواب، لزمه قبوله، ولم يكن له إسقاطه؛ لأنه أخذه على سبيل العوض عن الموهوب، فلزمه قبوله،

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣٢٤/٤

كالثمن في البيع.

وليس له إسقاط شيء من ثمن مبيع، أو أجرة في إجارة، ولا قبضه رديئا، ولا قبض المسلم فيه دون صفاته، إلا بإذن غرمائه. ومذهب الشافعي في هذا الفصل كله كمذهبنا.

[فصل إذا فرق مال المفلس فهل ينفك عنه الحجر بذلك]

(٣٤٦٢) فصل إذا فرق مال المفلس، فهل ينفك عنه الحجر بذلك، أو يحتاج إلى فك الحجر عنه؟ فيه وجهان؛ أحدهما، يزول بقسمة ماله؛ لأنه حجر عليه لأجله، فإذا زال ملكه عنه، زال سبب الحجر، فزال الحجر، كزوال حجر المجنون، لزوال جنونه.

والثاني، لا يزول إلا بحكم الحاكم؛ لأنه ثبت بحكمه، فلا يزول إلا بحكمه، كالمحجور عليه لسفه. وفارق الجنون، فإنه يثبت بنفسه، فزال بزواله.

ولأن فراغ ماله يحتاج إلى معرفة وبحث، فوقف ذلك على الحاكم، بخلاف المجنون.." [١]

"وإن باعها، وحفظ ثمنها، وجاء صاحبها، أخذه، ولم يشاركه فيه أحد من الغرماء؛ لأنه عين ماله، لا شيء للمفلس فيه.

[فصل التقاط ما لا يبقى عاما]

(٤٥٤٥) فصل: وإذا التقط ما لا يبقى عاما، فذلك نوعان؛ أحدهما ما لا يبقى بعلاج ولا غيره، كالطبيخ، والبطيخ، والفاكهة التي لا تجفف، والخضراوات. فهو **مخير** بين أكله، وبيعه وحفظ ثمنه، ولا يجوز إبقاؤه؛ لأنه يتلف. فإن تركه حتى تلف، فهو من ضمانه؛ لأنه فرط في حفظه، فلزمه ضمانه، كالوديعة. فإن أكله ثبتت القيمة في ذمته، على ما ذكرناه في لقطة الغنم. وإن باعه وحفظ ثمنه، جاز

وهذا ظاهر مذهب الشافعي. وله أن يتولى بيعه بنفسه. وعن أحمد، أن له بيع اليسير، وإن كان كثيرا دفعه إلى السلطان. وقال أصحاب الشافعي: ليس له بيعه إلا بإذن الحاكم، فإن عجز عنه، جاز البيع بنفسه؛ لأنه حال ضرورة، فأما مع القدرة على استئذانه، فلا يجوز من غير إذنه؛ لأنه مال معصوم، لا ولاية عليه، فلم يجز لغير الحاكم بيعه، كغير اللقطة. ولنا أنه مال أبيح للملتقط أكله، فأبيح له بيعه، كماله، ولأنه مال أبيح له بيعه عند العجز عن الحاكم، فجاز عند القدرة عليه، كماله

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤/٣٣٧

إذا ثبت هذا، فإنه متى أراد أكله أو بيعه، حفظ صفاته، ثم عرفه عاما، فإذا جاء صاحبه، فإن كان قد باعه وحفظ ثمنه، دفعه إليه، وإن كان قد أكله أو أكل ثمنه، غرمه له بقيمته يوم أكله. وإن تلف الثمن بغير تفريط قبل تملكه، أو نقص أو تلفت العين، أو نقصت من غير تفريطه، فلا ضمان على الملتقط. وإن تلفت أو نقصت أو نقص الثمن لتفريطه، فعلى الملتقط ضمانه، وكذلك إن تلف الثمن بعد تملكه، أو نقص، ضمنه.

النوع الثاني ما يمكن إبقاؤه بالعلاج، كالعنب والرطب، فينظر ما فيه الحظ لصاحبه.

فإن كان في التجفيف جففه، ولم يكن له إلا ذلك؛ لأنه مال غيره، فلزمه ما فيه الحظ لصاحبه، كولي اليتيم، وإن احتاج في التجفيف إلى غرامة. باع بعضه في ذلك. وإن كان الحظ في بيعه، باعه، وحفظ ثمنه، كالطعام والرطب، فإن تعذر بيعه، ولم يمكن تجفيفه، تعين أكله، كالبطيخ. وإن كان أكله أنفع لصاحبه. فله أكله أيضا؛ لأن الحظ فيه. ويقتضي قول أصحابنا: إن العروض لا تملك بالتعريف

أن هذا كله لا يجوز له أكله، لكن يخير بين الصدقة به وبين بيعه. وقد قال أحمد في من يجد في منزله طعاما لا يعرفه: يعرفه ما لم يخش فساده، فإن خشي فساده، تصدق به، فإن جاء صاحبه غرمه. وكذلك قال مالك. وأصحاب الرأي، في لقطة ما لا يبقى سنة: يتصدق به. وقال الثوري: يبيعه، ويتصدق بثمنه.." (١)

"[فصل حكم نكاح المحجور عليه للسفه]

(٥٢٢٣) فصل: في المحجور عليه للسفه والكلام في نكاحه في ثلاثة أحوال؛ أحدها، أن لوليه تزويجه، إذا علم حاجته إلى النكاح؛ لأنه نصب لمصالحه، وهذا من مصالحه، لأنه يصون به دينه وعرضه ونفسه، فإنه ربما تعرض بترك التزويج للإثم بالزنا، والحد، وهتك العرض، وسواء علم بحاجته بقوله أو بغير قوله، وسواء كانت حاجته إلى الاستمتاع أو إلى الخدمة، فيزوجه امرأة لتحل له؛ لأنه يحتاج إلى الخلوة بها. وإن لم يكن به حاجة إليه، لم يجز تزويجه؛ لأنه يلزمه بالنكاح حقوقا؛ من المهر، والنفقة، والعشرة، والمبيت، والسكنى، فيكون تضييعا لماله ونفسه في غير فائدة، فلم يجز، كتبذير ماله

وإذا أراد تزويجه، استأذنه في تزويجه، فإن زوجه بغير إذنه، فقال أصحابنا: يصح؛ لأنه عقد معاوضة، فملكه الولي في حق المولى عليه، كالبيع، ولأنه محجور عليه، أشبه الصغير والمجنون، ويحتمل أن لا يملك تزويجه بغير إذنه؛ لأنه يملك الطلاق فلم يجبر على النكاح، كالرشيد والعبد الكبير؛ وذلك لأن إجباره على

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٠٦/٦

النكاح مع ملك الطلاق، مجرد إضرار، فإنه يطلق فيلزمه الصداق مع فوات النكاح، ولأنه قد يكون له غرض في امرأة، ولا يكون له في أخرى، فإذا أجبر على من يكرهها، لم تحصل له المصلحة منها، وفات عليه غرضه من الأخرى، فيحصل مجرد ضرر مستغنى عنه.

وإنما جاز ذلك في حق المجنون والطفل، لعدم إمكان الوصول إلى ذلك من قولهما، ولم يتعذر ذلك هاهنا، فوجب أن لا يفوت ذلك عليه، كالرشيد. الحال الثاني، أن للولي أن يأذن له في التزويج في الحالة التي للولي تزويجه فيها، وهي حالة الحاجة؛ لأنه من أهل النكاح، فإنه عاقل مكلف، ولذلك يملك الطلاق والخلع، فجاز أن يفوض إليه ذلك، ثم هو **مخير** بين أن يعين له المرأة، أو يأذن له مطلقا. وقال بعض الشافعية: يحتاج إلى التعيين له؛ لئلا يتزوج شريفة يكثر مهرها ونفقتها، فيتضرر بذلك. ولنا، أنه أذن في النكاح، فجاز من غير تعيين، كالإذن للعبد، وبهذا يبطل ما ذكروه.

ولا يتزوج إلا بمهر المثل، فإن زاد على مهر المثل، بطلت الزيادة؛ لأنها محاباة بماله، وهو لا يملكها. وإن نقص عن مهر المثل، جاز؛ لأنه ربح من غير خسران. الحال الثالث، إذا تزوج بغير إذن. فقال أبو بكر: يصح النكاح، أومأ إليه أحمد، قال القاضي: يعني إذا كان محتاجا." [1]

"وقال أبو ثور والثوري، وأصحاب الرأي: يضمنهم بقيمتهم يوم الخصومة؛ لأنه إنما يضمنهم بالمنع، ولم يمنعهم إلا حال الخصومة. ولنا أنه محكوم بحريته عند الوضع، فوجب أن يضمنه؛ لأنه فات رقه من حينئذ؛ ولأن القيمة التي تزيد بعد الوضع، لم تكن مملوكة لمالك الأمة، فلم يضمنها، كما بعد الخصومة. فإن قيل: فقد كان محكوما بحريته، وهو جنين. قلنا: إلا أنه لم يمكن تضمينه حينئذ، لعدم قيمته والاطلاع عليه، فأوجبنا ضمانه في أول حال يمكن تضمينه، وهو حال الوضع.

(٥٢٦١) في صفة الفداء، وفيها ثلاث روايات؛ إحداهن بقيمتهم. وهو قول أكثر الفقهاء؛ لقول النبي: - صلى الله عليه وسلم - «من أعتق شقصا من عبد، قوم عليه نصيب شريكه.» ولأن الحيوان من المتقومات، لا من ذوات الأمثال، فيجب ضمانه بقيمته، كما لو أتلفه. والثانية: يضمنهم بمثلهم عبيدا، الذكر بذكر، والأنثى بأنثى؛ لما روى سعيد بن المسيب، قال: أبقت جارية لرجل من العرب، وانتمت إلى بعض العرب، فتزوجها رجل من بني عذرة، ثم إن سيدها دب، فاستاقها واستاق ولدها، فاختصموا إلى عمر - رضي الله عنه - فقضى للعذري بفداء ولده بغرة، غرة مكان كل غلام، ومكان كل جارية بجارية، وكان عمر يقوم الغرة على أهل القرى ومن لم يجد غرة ستين دينارا.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٥٣/٧

ولأن ولد المغرور حر، فلا يضمن بقيمته كسائر الأحرار. فعلى هذه الرواية ينبغي أن ينظر إلى مثلهم في الصفات تقريبا؛ لأن الحيوان ليس من ذوات الأمثال

ويحتمل أن يجب مثلهم في القيمة. وهو قول أبي بكر. والثالثة: هو **مخير** بين فدائهم بمثلهم أو قيمتهم. قال أحمد، في رواية الميموني: إما القيمة أو رأس برأس؛." (١)

"ملك الشقص صفقة واحدة من شخص واحد فلا يجوز للشفيع أخذ بعضه، كما لو اشتراه بثمن واحد.

[مسألة خالعها على ثوب فخرج معيبا]

(٥٧٧٢) مسألة؛ قال: (ولو خالعها على ثوب، فخرج معيبا، فهو **مخير** بين أن يأخذ أرش العيب، أو قيمة الثوب ويرده) وجملة ذلك أن الخلع يستحق فيه رد عوضه بالعيب، أو أخذ الأرش؛ لأنه عوض في معاوضة، فيستحق فيه ذلك، كالبيع والصداق. ولا يخلو إما أن يكون على معين، مثل أن تقول: اخلعني على هذا الثوب. فيقول: خلعتك. ثم يجد به عيبا لم يكن علم به، فهو **مخير** بين رده وأخذ قيمته، وبين أخذ أرشه وإن قال: إن أعطيتني هذا الثوب فأنت طالق. فأعطته إياه، طلقت، وملكه. قال أصحابنا: والحكم فيه كما لو خالعها عليه. وهذا مذهب الشافعي، إلا أنه لم يجعل له المطالبة بالأرش مع إمكان رده. وهذا أصل ذكرناه في البيع. وله أيضا قول: إنه إذا رده رجع بمهر المثل. وهذا الأصل ذكر في الصداق.

وإن خالعها على ثوب موصوف في الذمة، واستقصى صفات السلم، صح، وعليها أن تعطيه إياه سليما؛ لأن إطلاق ذلك يقتضي السلامة، كما في البيع والصداق. فإن دفعته إليه معيبا، أو ناقصا عن الصفات المذكورة، فله الخيار بين إمساكه، أو رده والمطالبة بثوب سليم على تلك الصفة؛ لأنه إنما وجب في الذمة سليما تام الصفات، فيرجع بما وجب له، لأنها ما أعطته الذي وجب له عليها، وإن قال: إن أعطيتني ثوبا صفته كذا وكذا. فأعطته ثوبا على تلك الصفات، طلقت، وملكه. وإن أعطته ناقصا صفة، لم يقع الطلاق، ولم يملكه؛ لأنه ما وجد الشرط. فإن كان على الصفة، لكن به عيب، وقع الطلاق لوجود شرطه. قال القاضي: ويتخير بين إمساكه، ورده والرجوع بقيمته. وهذا قول الشافعي، إلا أن له قولا، أنه يرجع بمهر المثل، على ما ذكرنا.

وعلى ما قلنا نحن فيما تقدم: أنه إذا قال: إذا أعطيتني ثوبا، أو عبدا، أو هذا الثوب، أو هذا العبد. فأعطته

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٧/٦٧

إياه معيبا، طلقت، وليس له شيء سواه. وقد نص أحمد على من قال: إن أعطيتني هذا الألف، فأنت طالق فأعطته إياه، فوجده معيبا، فليس له البدل. وقال أيضا: إذا قال: إن أعطيتني عبدا فأنت طالق. فإذا أعطته عبدا، فهي طالق، ويملكه. وهذا يدل على أن كل موضع قال: إن أعطيتني كذا. فأعطته إياه، فليس له غيره؛ وذلك لأن الإنسان لا يلزمه في ذمته شيء إلا بإلزام، أو التزام، ولم يرد الشرع بإلزامها هذا، ولا هي التزمته له، وإنما علق طلاقها على شرط، وهو عطيتها له ذلك، فلا يلزمها شيء سواه، ولأنها لم تدخل معه في معاوضة، وإنما حققت شرط الطلاق،." (١)

"فأشبه ما لو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق. فدخلت أو ما لو قال: إن أعطيت أباك عبدا فأنت طالق. فأعطته إياه.

[فصل قال إن أعطيتني ألف درهم فأنت طالق فأعطته ألفا أو أكثر]

(٥٧٧٣) فصل إذا قال: إن أعطيتني ألف درهم فأنت طالق. فأعطته ألفا أو أكثر، طلقت؛ لوجود الصفة، وإن أعطته دون ذلك، لم تطلق؛ لعدمها. وإن أعطته ألفا وازنة، تنقص في العدد، طلقت، وإن أعطته ألفا عددا، تنقص في الوزن، لم تطلق؛ لأن إطلاق الدرهم ينصرف إلى الوازن من دراهم الإسلام، وهي ما كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل. ويحتمل أن الدراهم متى كانت تنفق برءوسها من غير وزن، طلقت؛ لأنها يقع عليها اسم الدراهم، ويحصل منها مقصودها، ولا تطلق إذا أعطته وازنة تنقص في العدد؛ لذلك.

وإن أعطته ألفا رديئة، كنحاس فيها أو رصاص أو نحوه، لم تطلق؛ لأن إطلاق الألف يتناول ألفا من الفضة، وليس في هذه ألف من الفضة. وإن زادت على الألف بحيث يكون فيها ألف فضة. طلقت؛ لأنها قد أعطته ألفا فضة. وإن أعطته سبيكة تبلغ ألفا، لم تطلق؛ لأنها لا تسمى دراهم، فلم توجد الصفة، بخلاف المغشوشة، فإنها تسمى دراهم. وإن أعطته ألفا رديء الجنس لخشونة، أو سواد، أو كانت وحشة السكة، طلقت؛ لأن الصفة وجدت. قال القاضي: وله ردها، وأخذ بدلها. وهذا قد ذكرناه في المسألة التي قبلها.

[فصل قال إن أعطيتني ثوبا مرويا فأنت طالق فأعطته هرويا]

(٥٧٧٤) فصل: وإن قال: إن أعطيتني ثوبا مرويا فأنت طالق. فأعطته هرويا، لم تطلق؛ لأن الصفة التي علق الطلاق عليها لم توجد، وإن أعطته مرويا طلقت. وإن خالعها على مروي، فأعطته هرويا، فالخلع واقع،

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٧/٣٣٩

ويطالبها بما خالعها عليه. وإن خالعها على ثوب بعينه، على أنه مروي، فبان هرويا، فالخلع صحيح؛ لأن جنسهما واحد، وإنما ذلك اختلاف صفة، فجرى مجرى العيب في العوض، وهو **مخير** بين إمساكه ولا شيء له غيره، وبين رده وأخذ قيمته لو كان مرويا؛ لأن مخالفته الصفة بمنزلة العيب في جواز الرد. وقال أبو الخطاب: وعندي لا يستحق شيئا سواه؛ لأن الخلع على عينه، وقد أخذه. وإن خالعها على ثوب، على أنه قطن، فبان كتانا، لزم رده، ولم يكن له إمساكه؛ لأنه جنس آخر، واختلاف الأجناس كاختلاف الأعيان، بخلاف ما لو خالعها على مروي فخرج هرويا، فإن الجنس واحد.." (١)

"كذلك قال ابن عباس. وروي ذلك عن علي، وابن مسعود. وبه قال مسروق، وعطاء، والشعبي، والنخعي وسعيد بن جبير والثوري، والأوزاعي، والشافعي، وأبو عبيدة، وأصحاب الرأي، إذا لم يكن عذر. وأصل الفيء الرجوع، ولذلك يسمى الظل بعد الزوال فيئا؛ لأنه رجع من المغرب إلى المشرق، فسمي الجماع من المولي فيئة؛ لأنه رجع إلى فعل ما تركه. وأدنى الوطء الذي تحصل به الفيئة، أن تغيب الحشفة في الفرج؛ فإن أحكام الوطء تتعلق به.

ولو وطئ دون الفرج، أو في الدبر، لم يكن فيئة؛ لأنه ليس بمحلوف على تركه، ولا يزول الضرر بفعله.

[فصل إذا فاء في الإيلاء]

(٦١٤٠) فصل: وإذا فاء، لزمته الكفارة، في قول أكثر أهل العلم. روي ذلك عن زيد، وابن عباس. وبه قال ابن سيرين، والنخعي، والثوري، وقتادة، ومالك، وأهل المدينة، وأبو عبيد، وأصحاب الرأي، وابن المنذر. وهو ظاهر مذهب الشافعي. وله قول آخر: لا كفارة عليه. وهو قول الحسن. وقال النخعي: كانوا يقولون ذلك؛ لأن الله تعالى قال ﴿فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم﴾ [البقرة: ٢٢٦] . قال قتادة: هذا خالف الناس. يعني قول الحسن.

ولنا قول الله تعالى ﴿ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين﴾ [المائدة: ٨٩] الآية إلى قوله: ﴿ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم﴾ [المائدة: ٨٩] . وقال سبحانه ﴿قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾ [التحريم: ٢] . وقال النبي - صلى الله عليه وسلم - «إذا حلفت على يمين، فرأيت غيرها خيرا منها، فأت الذي هو خير، وكفر عن يمينك» . متفق عليه. ولأنه حالف حانث في يمينه، فلزمته الكفارة كما لو حلف على ترك فريضة ثم فعلها، والمغفرة لا تنافي الكفارة، فإن الله تعالى قد غفر لرسوله - صلى

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٧/٣٤٠

الله عليه وسلم – ما تقدم من ذنبه وما تأخر، وقد كان يقول: «إني والله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها، إلا أتيت الذي هو خير، وتحللتها» . متفق عليه.

]فصل كان الإيلاء بتعليق عتق أو طلاق]

(٦١٤١) فصل: وإن كان الإيلاء بتعليق عتق أو طلاق، وقع بنفس الوطء؛ لأنه معلق بصفة، وقد وجدت. وإن كان على نذر، أو عتق، أو صوم، أو صلاة، أو صدقة، أو حج، أو غير ذلك من الطاعات أو المباحات، فهو **مخير** بين الوفاء به وبين كفارة يمين؛ لأنه نذر لجاج وغضب، فهذا حكمه. وإن علق طلاقها الثلاث بوطئها، لم يؤمر بالفيئة،." (١)

"[فصل مات المقذوف قبل المطالبة بالحد]

(٦٢٥٣) فصل: وإذا مات المقذوف قبل المطالبة بالحد، سقط، ولم يكن لورثته الطلب به. وقال أصحاب الشافعي يورث، وإن لم يكن طالب به؛ لقول النبي – صلى الله عليه وسلم -: «من ترك حقا فلورثته» . ولأنه حق ثبت له في الحياة، يورث إذا طالب به، فيورث وإن لم يطالب به، كحق القصاص. ولنا، أنه حد تعتبر فيه المطالبة، فإذا لم يوجد الطلب من المالك، لم يجب، كحد القطع في السرقة، والحديث يدل على أن الحق المتروك يورث، وهذا ليس بمتروك، وأما حق القصاص، فإنه حق يجوز الاعتياض عنه، وينتقل إلى المال، بخلاف ما نحن فيه، فأما إن طالب به ثم مات، فإنه ترثه العصبات من النسب دون غيرهم؛ لأنه حق يثبت لدفع العار، فاختص به العصبات، كولاية النكاح. وهذا أحد الوجوه لأصحاب الشافعي. ومتى ثبت للعصبات، فلهم استيفاؤه. وإن طلب أحدهم وحده، فله استيفاؤه.

وإن عفى بعضهم، لم يسقط. وكان للباقين استيفاؤه. ولو بقي واحد، كان له استيفاء جميعه؛ لأنه حق يراد للردع والزجر، فلم يتبعض، كسائر الحدود، ولا يسقط بإسقاط البعض؛ لأنه يراد لدفع العار عن المقذوف، وكل واحد من العصبات يقوم مقامه في استيفائه، فيثبت له جميعه، كولاية النكاح، ويفارق حق القصاص؛ لأن ذلك يفوت إلى بدل، ولو أسقطناه هاهنا، لسقط حق غير العافي إلى غير بدل. فعلى هذا، لو قذف امرأته فماتت بعد المطالبة، ولها أحد من عصباتها غيره، فله استيفاؤه، وإن كان زوجها عصبتها، وليس لها أحد سواه، سقط. وإن كان لها من عصبتها غيره، فله الطلب به، ولا يسقط؛ بما ذكرنا، من أنه يكمل لكل واحد، بخلاف القصاص.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٥٥٨/٧

[فصل قذف امرأته وله بينة تشهد بزناها]

(٦٢٥٤) فصل: وإذا قذف امرأته، وله بينة، تشهد بزناها، فهو **مخير** بين لعانها وبين إقامة البينة؛ لأنهما بينتان، فكانت له الخيرة في إقامة أيتهما شاء، كمن له بدين شاهدان وشاهد وامرأتان، ولأن كل واحدة منهما يحصل بها ما لا يحصل بالأخرى، فإنه يحصل باللعان نفي النسب الباطل، ولا يحصل ذلك بالبينة، ويحصل بالبينة ثبوت زناها، وإقامة الحد عليها، ولا يحصل باللعان، فإن لاعنها ونفى ولدها، ثم أراد إقامة البينة، فله ذلك، فإذا أقامها، ثبت موجب اللعان وموجب البينة، وإن أقام البينة أولا، ثبت الزنا وموجبه، ولم ينتف عنه الولد؛ فإنه لا يلزم من الزنا كون الولد منه. وإن أراد لعانها بعد ذلك، وليس بينهما ولد يريد نفيه، لم يكن له ذلك؛ لأن الحد قد انتفى عنه بإقامة البينة، فلا حاجة إليه، وإن كان بينهما ولد يريد نفيه، فعلى قول القاضي، له أن يلاعن وقد ذكرنا ذلك فيما مضى.

[فصل قذفها فطالبته بالحد فأقام شاهدين على إقرارها بالزنا]

(٦٢٥٥) فصل: وإن قذفها، فطالبته بالحد، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنا، سقط عنه الحد؛ لأنه ثبت تصديقها إياه." (١)

"[فصل كان له أب من أهل الإنفاق لم تجب نفقته على سواه]

(٦٤٩٢) فصل: ومن كان له أب من أهل الإنفاق، لم تجب نفقته على سواه؛ لأن الله تعالى قال: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦] . وقال: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن﴾ [البقرة: ٢٣٣] . «وقال النبي - صلى الله عليه وسلم - لهند: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف.» فجعل النفقة على أبيهم دونها. ولا خلاف في هذا نعلمه، إلا أن لأصحاب الشافعي، فيما إذا اجتمع للفقير أب وابن موسران، وجهين: أحدهما، أن النفقة على الأب وحده. والثاني، عليهما جميعا؛ لتساويهما في القرب. ولنا، أن النفقة على الأب منصوص عليها، فيجب اتباع النص، وترك ما عداه.

[فصل يلزم الرجل إعفاف أبيه إذا احتاج إلى النكاح]

(٦٤٩٣) فصل: ويلزم الرجل إعفاف أبيه، إذا احتاج إلى النكاح. وهذا ظاهر مذهب الشافعي. ولهم في

---

(١) المغني لابن قدامة م وفق الدين ابن قدامة المقدسي ٦١/٨

إعفاف الأب الصحيح وجه آخر، أنه لا يجب. وقال أبو حنيفة: لا يلزم الرجل إعفاف أبيه، سواء وجبت نفقته أو لم تجب؛ لأن ذلك من أعظم الملاذ، فلم تجب للأب، كالحلواء، ولأنه أحد الأبوين، فلم يجب له ذلك كالأم. ولنا، أن ذلك مما تدعو حاجته إليه، ويستضر بفقده، فلزم ابنه له، كالنفقة، ولا يشبه الحلواء؛ لأنه لا يستضر بفقدها، وإنما يشبه الطعام والأدم، وأما الأم فإن إعفافها إنما هو تزويجها إذا طلبت ذلك، وخطبها كفؤها، ونحن نقول بوجوب ذلك عليه، وهم يوافقوننا في ذلك إذا ثبت هذا، فإنه يجب إعفاف من لزمت نفقته من الآباء والأجداد، فإن اجتمع جدان، ولم يمكن إلا إعفاف أحدهما، قدم الأقرب، إلا أن يكون أحدهما من جهة الأب والآخر من جهة الأم، فيقدم الذي من جهة الأب، وإن بعد؛ لأنه عصبة والشرع قد اعتبر جهته في التوريث والتعصيب، فكذلك في الإنفاق والاستحقاق. (٦٤٩٤)

فصل: وإذا وجب عليه إعفاف أبيه، فهو مخير، إن شاء زوجه حرة، وإن شاء ملكه أمة، أو دفع إليه ما يتزوج به حرة أو يشتري به أمة، وليس للأب التخيير عليه، إلا أن الأب إذا عين امرأة، وعين الابن أخرى، وصداقهما واحد، قدم تعيين الأب؛ لأن النكاح له، والمؤنة واحدة، فقدم قوله كما لو عينت البنت كفؤا، وعين الأب كفؤا، قدم تعيينها. وإن اختلفا في الصداق لم يلزم الابن الأكثر؛ لأنه إنما يلزم أقل ما تحصل به الكفاية، ولكن ليس له أن يزوجه أو يملكه قبيحة أو كبيرة لا استمتاع فيها." (١)

"إمكانه لفضيلته، ضوعفت الدية عليه، كالمسلم إذا قتل ذميا عمدا. ولو قلع الأعور إحدى عيني الصحيح خطأ، لم يلزمه إلا نصف الدية، بغير اختلاف؛ لعدم المعنى المقتضي لتضعيف الدية.

[فصل قلع الأعور عين مثله القصاص]

(٦٧٠٦) فصل: ولو قلع الأعور عين مثله، ففيه القصاص، بغير خلاف؛ لتساويهما من كل وجه، إذا كانت العين مثل العين، في كونها يمينا أو يسارا. وإن عفا إلى الدية، فله جميعها، وكذلك إن قلعها خطأ، أو عفا بعض مستحقي القصاص؛ لأنه ذهب بجميع بصره، فأشبه ما لو قلع عيني صحيح.

[فصل قلع الأعور عيني صحيح القصاص]

(٦٧٠٧) فصل: وإن قلع الأعور عيني صحيح، فقال القاضي: هو مخير، إن شاء اقتص ولا شيء له سوى ذلك؛ لأنه قد أخذ جميع بصره، فإن اختار الدية، فله دية واحدة؛ لقول النبي - صلى الله عليه وسلم -:

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢١٦/٨

«وفي العينين الدية» . ولأنه لم يتعذر القصاص، فلم تتضاعف الدية، كما لو قطع الأشل يد صحيح، أو كان رأس الشاج أصغر، أو يد القاطع أنقص. وقال القاضي: يقتضي الفقه أن يلزمه ديتان، إحداهما للعين التي تقابل عينه، والدية الثانية لأجل العين الناتئة؛ لأنها عين أعور. والصحيح ما قلنا، وهو قول أكثر أهل العلم، وأشد موافقة للنصوص، وأصح في المعنى.

[فصل قلع صحيح العينين عين أعور القصاص]

(٦٧٠٨) فصل: وإن قلع صحيح العينين عين أعور، فله القصاص من مثلها، ويأخذ نصف الدية. نص عليه أحمد؛ لأنه ذهب بجميع بصره، وأذهب الضوء الذي بدله دية كاملة، وقد تعذر استيفاء جميع الضوء، إذ لا يمكن أخذ عينين بعين واحدة، ولا أخذ يمين بيسرى، فوجب الرجوع ببدل نصف الضوء. ويحتمل أنه ليس له إلا القصاص من غير زيادة، أو العفو على الدية، كما لو قطع الأشل يدا صحيحة، ولأن الزيادة هاهنا غير متميزة، فلم يكن لها بدل، كزيادة الصحيحة على الشلاء، هذا مع عموم قوله تعالى: ﴿والعين بالعين﴾ [المائدة: ٤٥] .

[فصل قطع الأقطع يد من له يدان القصاص]

فصل: وإن قطع الأقطع يد من له يدان فعليه القصاص، وإن قطعت رجل الأقطع أو يده، فله القصاص أو نصف الدية، لأن يد الأقطع لا تقوم مقام يديه في الانتفاع والبطش، ولا يجزئ في العتق عن الكفارة." [1]

"برخص، فسألت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: «لا تشتره، ولا تعد في صدقتك، وإن أعطاكه بدرهم، فإن العائد في صدقته، كالكلب يعود في قيئه» . متفق عليه.

وهذا يدل على أنه ملكه، لولا ذلك ما باعه، ويدل على أنه ملكه بعد الغزو؛ لأنه أقامه للبيع بالمدينة، ولم يكن ليأخذه من عمر، ثم يقيمه للبيع في الحال، فدل على أنه أقامه للبيع بعد غزوه عليه. وذكر أحمد نحوا من هذا الكلام. وسئل: متى يطيب له الفرس؟ قال: إذا غزا عليه. قيل له: فإن العدو جاءنا فخرج على هذا الفرس في الطلب إلى خمسة فراسخ ثم رجع.

قال: لا، حتى يكون غزو. قيل له: فحديث ابن عمر: إذا بلغت وادي القرى، فشأنك به، قال ابن عمر كان يصنع ذلك في ماله، ورأى أنه إنما يستحقه إذا غزا عليه. وهذا قول أكثر أهل العلم، منهم سعيد بن المسيب،

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣٣١/٨

والقاسم، ويحيى الأنصاري، ومالك، والليث، والثوري. ونحوه عن الأوزاعي. قال ابن المنذر: ولم أعلم أحدا يقول: إن له أن يبيعه في مكانه.

وكان مالك لا يرى أن ينتفع بثمنه في غير سبيل الله، إلا أن يقول له: شأنك به ما أردت. ولنا، حديث عمر، وليس فيه ما اشترط مالك، فأما إذا قال: هي حبيس.

فلا يجوز بيعها، وقد سبق شرح هذه المسألة في باب الوقف، ويأتي شرح حكم الأضحية في بابها، إن شاء الله (٧٤٥٠) فصل: قال أحمد: لا يركب دواب السبيل في حاجة، ويركبها ويستعملها في سبيل الله، ولا يركب في الأمصار والقرى، ولا بأس أن يركبها ويعلفها، وأكره سباق الرمك على الفرس الحبيس، وسهم الفرس الحبيس لمن غزا عليه، ولا يباع الفرس الحبيس إلا من علة، إذا عطب يصير للطحن، ويصير ثمنه في مثله، أو ينفق ثمنه على الدواب الحبيس. وإذا أراد أن يشتري فرسا ليحمل عليه، فقال أحمد: يستحب شراؤها من غير الثغر، ليكون توسعة على أهل الثغر في الجلب.

[مسألة للإمام التصرف في سبايا الحرب]

(٧٤٥١) مسألة وإذا سبى ال إمام فهو مخير، إن رأى قتلهم، وإن رأى من عليهم وأطلقهم بلا عوض، وإن رأى أطلقهم على مال يأخذه منهم، وإن رأى فادى بهم، وإن رأى استرقهم، أي ذلك رأى فيه نكاية للعدو وحظا للمسلمين فعل، وجملته أن من أسر من أهل الحرب على ثلاثة أضرب؛." (١)

"[فصل بذلت المرأة الجزية]

فصل: وإن بذلت المرأة الجزية، أخبرت أنها لا جزية عليها، فإن قالت: فأنا أتبرع بها. أو: أنا أؤديها. قبلت منها، ولم تكن جزية، بل هبة تلزم بالقبض. فإن شرطته على نفسها، ثم رجعت، كان لها ذلك وإن بذلت الجزية؛ لتصير إلى دار الإسلام، مكنت من ذلك بغير شيء، ولكن يشترط عليها التزام أحكام الإسلام، وتعقد لها الذمة، ولا يؤخذ منها شيء، إلا أن تتبرع به بعد معرفتها أنه لا شيء عليها. وإن أخذ منها شيء على غير ذلك، رد إليها؛ لأنها بذلته معتقدة أنه عليها، وأن دمها لا يحقن إلا به، فأشبه من أدى مالا إلى من يعتقد أنه له، فتبين أنه ليس له.

ولو حاصر المسلمون حصنا ليس فيه إلا نساء، فبذلن الجزية؛ لتعقد لهن الذمة، عقدت لهن بغير شيء، وحرم استرقاقهن، كالتي قبلها سواء. فإن كان في الحصن معهن رجال، فسألوا الصلح، لتكون الجزية على

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٩/٢٢٠

النساء والصبيان دون الرجال، لم تصح، لأنهم جعلوها على غير من هي عليه، وبرءوا من تجب عليه. وإن بذلوا جزية عن الرجال، ويؤدوا عن النساء والصبيان من أموالهم، جاز، وكان ذلك زيادة في جزيتهم. وإن كان من أموال النساء والصبيان، لم يجز؛ لأنهم يجعلون الجزية على من لا تلزمه. فإن كان القدر الذي بذلوه من أموالهم مما يجزئ في الجزية، أخذ منهم، وسقط الباقي.

[فصل بلغ من أولاد أهل الذمة أو أفاق من مجانينهم.]

(٧٦٥٨) فصل: ومن بلغ من أولاد أهل الذمة، أو أفاق من مجانينهم، فهو من أهلها بالعقد الأول، لا يحتاج إلى استئناف عقد له. وقال القاضي، في موضع: هو **مخير** بين التزام العقد وبين أن يرد إلى مأمنه، فإن اختار الذمة، عقدت له، وإلا ألحق بمأمنه. وهو قول الشافعي.

ولنا، أنه لم يأت عن النبي - صلى الله عليه وسلم - ولا عن أحد من خلفائه، تجديد العقد لهؤلاء، ولأن العقد يكون مع سادتهم، فيدخل فيه سائرهم، ولأنه عقد عهد مع الكفار، فلم يحتج إلى استئنافه لذلك، كالهدنة، ولأن الصغار والمجانين دخلوا في العقد، فلم يحتج إلى تجديده لهم عند تغير أحوالهم، كغيرهم، ولأنه عقد دخلوا فيه، فيلزمهم بعد البلوغ والإفاقة، كالإسلام.

إذا ثبت، هذا فإن كان البلوغ والإفاقة في أول حول قومه، أخذ منه في آخره معهم، وإن كان في أثناء الحول، أخذ منه عند تمام الحول بقسطه، ولم يترك حتى يتم حوله، لئلا يحتاج إلى إفراده بحول، وضبط حول كل إنسان منهم، وربما أفضى إلى أن يصير لكل واحد حول منفردا.

[فصل كان يجن ويفيق من أهل الذمة]

(٧٦٥٩) فصل: ومن كان يجن ويفيق، فله ثلاثة أحوال؛." (١)

"ولأنه قول من سمينا من الصحابة، ولا مخالف لهم إلا رواية عن علي، وقد روي عنه مثل مذهبنا، وحديثهم إنما هو: " ومنى كلها منحر ". ليس فيه ذكر الأيام، والتكبير أعم من الذبح، وكذلك الإفطار، بدليل أول يوم النحر، ويوم عرفة يوم تكبير، ولا يجوز الذبح فيه. الثالث، في زمن الذبح، وهو النهار دون الليل نص عليه أحمد، في رواية الأثرم. وهو قول مالك. وروي عن عطاء ما يدل عليه. وحكي عن أحمد، رواية أخرى، أن الذبح يجوز ليلا.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٩/٣٣٩

وهو اختيار أصحابنا المتأخرين، وقول الشافعي، وإسحاق، وأبي حنيفة وأصحابه؛ لأن الليل زمن يصح فيه الرمي، فأشبه النهار. ووجه قول الخرقي قول الله تعالى: ﴿ويذكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الأنعام﴾ [الحج: ٢٨] وروي عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه نهى عن الذبح بالليل. ولأنه ليل يوم يجوز الذبح فيه، فأشبه ليلة يوم النحر، ولأن الليل تتعذر فيه تفرقة اللحم في الغالب، فلا يفرق طريا، فيفوت بعض المقصود؛ ولهذا قالوا: يكره الذبح فيه. فعلى هذا، إن ذبح ليلا لم يجزئه عن الواجب، وإن كان تطوعا فذبحها، كانت شاة لحم، ولم تكن أضحية، فإن فرقها، حصلت القربة بتفريقها، دون ذبحها.

[فصل فات وقت الذبح الأضحية]

(٧٨٨٤) فصل: إذا فات وقت الذبح، ذبح الواجب قضاء، وصنع به ما يصنع بالمذبوح في وقته، وهو مخير في التطوع، فإن فرق لحمها كانت القربة بذلك دون الذبح؛ لأنها شاة لحم، وليست أضحية، وبهذا قال الشافعي. وقال أبو حنيفة: يسلمها إلى الفقراء، ولا يذبحها، فإن ذبحها فرق لحمها، وعليه أرش ما نقصها الذبح؛ لأن الذبح قد سقط بفوات وقته.

ولنا، أن الذبح أحد مقصودي الأضحية، فلا يسقط بفوات وقته كتفرقة اللحم، وذلك أنه لو ذبحها في الأيام، ثم خرجت قبل تفريقها، فرقها بعد ذلك. ويفارق الوقوف والرمي، ولأن الأضحية لا تسقط بفواتها، بخلاف ذلك.

[فصل وجبت الأضحية بإيجابه لها فضلت أو سرقت بغير تفريط منه]

(٧٨٨٥) فصل: إذا وجبت الأضحية بإيجابه لها، فضلت أو سرقت بغير تفريط منه، فلا ضمان عليه، لأنها أمانة في يده، فإن عادت إليه ذبحها، سواء كان في زمن الذبح، أو فيما بعد، على ما ذكرناه.." (١)

"أو الزكاة. فهو كالحلف بالبراءة من الإسلام؛ لأن استحلال ذلك يوجب الكفر. وإن قال: عصيت الله فيما أمرني، أو في كل ما افترض علي، أو محوت المصحف، أو أنا أسرق، أو أقتل النفس التي حرم الله إن فعلت. وحنث، لم تلزمه كفارة؛ لأن هذا دون الشرك، وإن قال: أخزاه الله، أو أقطع يده، أو لعنه الله، إن فعل. ثم حنث، فلا كفارة عليه. نص عليه أحمد.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٥٤/٩

وبهذا قال عطاء، والثوري، وأبو عبيد، وأصحاب الرأي. وقال طاوس، والليث: عليه كفارة. وبه قال الأوزاعي إذا قال: عليه لعنة الله. ولنا، أن هذا لا يوجب الكفر، فأشبه ما لو قال: محوت المصحف. وإن قال: لا يراني الله في موضع كذا إن فعلت. وحنث. فقال القاضي: عليه كفارة. وذكر أن أحمد نص عليه. والصحيح أن هذا لا كفارة فيه؛ لأن إيجابها في هذا ومثله تحكم بغير نص، ولا قياس صحيح.

[فصل الحلف بالبراءة من الإسلام]

(٧٩٦٨) فصل: ولا يجوز الحلف بالبراءة من الإسلام؛ لقول النبي - صلى الله عليه وسلم - «من قال: إني بريء من الإسلام. فإن كان كاذبا، فهو كما قال، وإن كان صادقا، لم يعد إلى الإسلام سالما» . رواه أبو داود.

[مسألة الحلف بتحريم مملوكه أو شيء من المال]

(٧٩٦٩) مسألة؛ قال: (أو بتحريم مملوكه، أو شيء من ماله) وجملته أنه إذا قال: هذا حرام علي إن فعلت. وفعل، أو قال: ما أحل الله علي حرام إن فعلت. ثم فعل، فهو مخير، إن شاء ترك ما حرمه على نفسه، وإن شاء كفر. وإن قال: هذا الطعام حرام علي. فهو كالحلف على تركه. ويروى نحو هذا عن ابن مسعود، والحسن، وجابر بن زيد، وقتادة، وإسحاق،، وأهل العراق.

وقال سعيد بن جبير، فيمن قال: الحل علي حرام: يمين من الأيمان، يكفرها. وقال الحسن: هي يمين، إلا أن ينوي طلاق امرأته. وعن إبراهيم مثله. وعنه: إن نوى طلاقا، وإلا فليس بشيء. وعن الضحاك، أن أبا بكر وعمر وابن مسعود قالوا: الحرام يمين طلاق. وقال طاوس: هو ما نوى. وقال مالك، والشافعي: ليس بيمين، ولا شيء عليه؛ لأنه قصد تغيير المشروع، فلغا ما قصده، كما لو قال هذه ربيبتي.

ولنا، قول الله تعالى: ﴿يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك﴾ [التحريم: ١] إلى قوله ﴿قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾ [التحريم: ٢] . سمى تحريم ما أحل الله يمينا، وفرض له تحلة، وهي الكفارة. وقالت عائشة - رضي الله عنها - كان النبي - صلى الله عليه وسلم - يمكث عند زينب بنت جحش، ويشرب عندها عسلا، فتواصيت أنا وحفصة، أن أيتنا دخل عليها النبي - صلى الله عليه وسلم - فلتقل: إني أجد منك ريح مغافير. فدخل على." (١)

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٥٠٨/٩

"عبدا. فإنه نذر، فأوجب الكفارة؛ لكون النذر كاليمين، وليس كذلك هاهنا، فإنه إنما علق العتق على صفة، فوجود الصفة أثر في جعل المعلق كالمنجز، ولو نجز العتق لم يلزمه شيء، فكذلك هاهنا.

[فصل فإن قال إن فعلت كذا فمال فلان صدقة]

(٧٩٨٩) فصل فإن قال إن فعلت كذا فمال فلان صدقة، أو فعلى فلان حجة، أو فمال فلان حرام عليه أو هو بريء من الإسلام. وأشباه هذا، فليس ذلك بيمين، ولا تجب به كفارة. ولا نعلم بين أهل العلم فيه خلافا؛ لأنه لم يرد الشرع فيه بكفارة ولا هو في معنى ما ورد الشرع به.

[مسألة ومن حلف فهو مخير في الكفارة قبل الحنث وبعده]

(٧٩٩٠) مسألة؛ قال: ومن حلف فهو مخير في الكفارة قبل الحنث وبعده، وسواء كانت الكفارة صوما، أو غيره، إلا في الظهار والحرام، فعليه الكفارة قبل الحنث الظهار والحرام شيء واحد، وإنما عطف أحدهما على الآخر لاختلاف اللفظين، ولا خلاف بين العلماء، فيما علمناه، في وجوب تقديم كفارته على الوطء، والأصل فيه قول الله تعالى: ﴿فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا﴾ [المجادلة: ٣] . فأما كفارة سائر الأيمان، فإنها تجوز قبل الحنث وبعده، صوما كانت أو غيره، في قول أكثر أهل العلم. وبه قال مالك وممن روي عنه جواز تقديم التكفير عمر بن الخطاب، وابنه، وابن عباس وسلمان الفارسي، ومسلمة بن مخلد - رضي الله عنهم -، وبه قال الحسن، وابن سيرين، وربيعة، والأوزاعي، والثوري، وابن المبارك، وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو خيثمة، وسليمان بن داود. وقال أصحاب الرأي: لا تجزئ الكفارة قبل الحنث؛ لأنه تكفير قبل وجود سببه، فأشبه ما لو كفر قبل اليمين، ودليل ذلك أن سبب التكفير الحنث، إذ هو هتك الاسم المعظم المحترم، ولم يوجد.

وقال الشافعي كقولنا في الإعتاق والإطعام والكسوة، وكقولهم في الصيام، من أجل أنه عبادة بدنية. فلم يجز فعله قبل وجوبه لغير مشقة، كالصلاة. ولنا، ما روى عبد الرحمن بن سمرة، قال: قال لي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «إذا حلفت على يمين، فرأيت غيرها خيرا منها، فكفر عن يمينك، ثم ائت الذي هو خير» رواه أبو داود. وفي لفظ: «وأت الذي هو خير» رواه البخاري، والأثرم وروى أبو هريرة، وأبو الدرداء، وعدي بن حاتم، عن النبي - صلى الله عليه وسلم - نحو ذلك. رواه الأثرم.

وعن أبي موسى، عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: «إني إن شاء لا أحلف على يمين، فأرى غيرها خيرا منها، إلا كفرت عن يميني، وأتيت الذي هو خير. أو أتيت." (١)

"[كتاب الكفارات]

الأصل في كفارة اليمين، الكتاب والسنة والإجماع؛ أما الكتاب فقول الله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون﴾ [المائدة: ٨٩] الآية وأما السنة، فقول النبي - صلى الله عليه وسلم - «إذا حلفت على يمين، فرأيت غيرها خيرا منها فائت الذي هو خير، وكفر عن يمينك» . في أخبار سوى هذا. وأجمع المسلمون على مشروعية الكفارة في اليمين بالله تعالى.

[مسألة ومن وجبت عليه بالحنث كفارة يمين]

(٨٠٢٠) مسألة؛ قال أبو القاسم - رحمه الله -: (ومن وجبت عليه بالحنث كفارة يمين، فهو **مخير** إن شاء أطعم عشرة مساكين مسلمين أحرارا، كبارا كانوا أو صغارا، إذا أكلوا الطعام) أجمع أهل العلم، على أن الحانث في يمينه بالخيار؛ إن شاء أطعم، وإن شاء كسا، وإن شاء أعتق، أي ذلك فعل أجزأه؛ لأن الله - تعالى - عطف بعض هذه الخصال على بعض بحرف " أو "، وهو للتخيير.

قال ابن عباس: ما كان في كتاب الله (أو) فهو **مخير** فيه، وما كان (فمن لم يجد) فالأول الأول. ذكره الإمام أحمد في " التفسير ". والواجب في الإطعام إطعام عشرة مساكين؛ لنص الله تعالى على عددهم، إلا أن لا يجد عشرة مساكين فيأتي ذكره، إن شاء الله تعالى. ويعتبر في المدفوع إليهم أربعة أوصاف؛ أن يكونوا مساكين، وهم الصنفان اللذان تدفع إليهم الزكاة، المذكوران في أول أصنافهم، في قوله تعالى: ﴿إنما الصدقات للفقراء والمساكين﴾ [التوبة: ٦٠] والفقراء مساكين وزيادة؛ لكون الفقير أشد حاجة من المسكين، على ما بيناه ولأن الفقر والمسكنة في غير الزكاة شيء واحد؛ لأنهما جميعا اسم للحاجة إلى ما لا بد منه في الكفاية، ولذلك لو وصى للفقراء، أو وقف عليهم، أو للمساكين، لكان ذلك لهم جميعا، وإنما جعلا صنفين في الزكاة، وفرق بينهما؛ لأن الله - تعالى ذكر الصنفين جميعا باسمين، فاحتيج إلى التفريق بينهما، فأما في غير الزكاة.

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٩/٥٢٠

فكل واحد من الاسمين يعبر به عن الصنفين؛ لأن جهة استحقاقهم واحدة، وهي الحاجة إلى ما تتم به الكفاية، ولا يجوز صرفها إلى غيرهم، سواء كان من أصناف الزكاة، أو لم يكن؛ لأن الله تعالى أمر بها للمساكين، وخصهم بها، فلا تدفع إلى غيرهم، ولأن القدر المدفوع إلى كل واحد من الكفارة قدر يسير، يراد به دفع حاجة يومه في مؤنته، وغيرهم من الأصناف لا تندفع حاجتهم بهذا؛ لكثرة حاجتهم، وإذا صرفوا ما يأخذونه في حاجتهم، صرفوه إلى غير ما شرع له.." (١)

"وقال أصحاب الشافعي: يلزمه دم لترفهه بترك الإنفاق وقد تبينا أن الواجب بترك النذر الكفارة دون الهدي، إلا أن هذا إذا مشى ولم يركب مع إمكانه، لم يلزمه أكثر من كفارة؛ لأن الركوب في نفسه ليس بطاعة ولا قربة.

وكل موضع نذر المشي فيه أو الركوب فإنه يلزمه الإتيان بذلك من دويرة أهله، إلا أن ينوي موضعا بعينه، فيلزمه من ذلك الموضع؛ لأن النذر محمول على أصله في الفرض، والحج المفروض بأصل الشرع يجب كذلك. ويحرم للمنذور من حيث يحرم للواجب. قال بعض الشافعية: يجب الإحرام من دويرة أهله؛ لأن إتمام الحج كذلك.

ولنا، أن المطلق محمول على المعهود في الشرع والإحرام الواجب إنما هو من الميقات، ويلزمه المنذور من المشي أو الركوب في الحج أو العمرة إلى أن يتحلل؛ لأن ذلك انقضاء الحج والعمرة. قال أحمد: يركب في الحج إذا رمى، وفي العمرة إذا سعى؛ لأنه لو وطئ بعد ذلك، لم يفسد حجا ولا عمرة. وهذا يدل على أنه إنما يلزمه في الحج التحلل الأول.

[فصل نذر المشي إلى بيت الله أو الركوب إليه ولم يرد بذلك حقيقة المشي والركوب]

(٨١٨٤) فصل: وإذا نذر المشي إلى بيت الله، أو الركوب إليه، ولم يرد بذلك حقيقة المشي والركوب، إنما أراد إتيانه لزمه إتيانه، لزمه في حج أو عمرة، ولم يتعين عليه مشي ولا ركوب؛ لأنه عنى ذلك بنذره، وهو محتمل له، فأشبه ما لو صرح به. ولو نذر أن يأتي بيت الله الحرام، أو يذهب إليه، لزمه إتيانه في حج أو عمرة. وعن أبي حنيفة: لا يلزمه شيء؛ لأن مجرد إتيانه ليس بقربة ولا طاعة.

ولنا؛ أنه علق نذره بوصول البيت، فلزمه، كما لو قال: لله علي المشي إلى الكعبة. إذا ثبت هذا، فهو **مخير** في المشي والركوب. وكذلك إذا نذر أن يحج البيت أو يزوره؛ لأن الحج يحصل بكل واحد من الأمرين،

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٥٣٨/٩

فلم يتعين أحدهما، وإن قال: لله علي أن آتي البيت الحرام، غير حاج ولا معتمر. لزمه الحج والعمرة، وسقط شرطه. وهذا أحد الوجهين لأصحاب الشافعي؛ لأن قوله: لله علي أن آتي البيت. يقتضي حجا أو عمرة، وشرط سقوط ذلك يناقض نذره، فسقط حكمه.

[فصل نذر المشي إلى البلد الحرام أو بقعة منه]

(٨١٨٥) فصل: إذا نذر المشي إلى البلد الحرام، أو بقعة منه، كالصفا والمروة وأبي قبيس، أو موضع في الحرم، لزمه الحج أو عمرة. نص عليه أحمد. وبه قال الشافعي. وقال أبو حنيفة: لا يلزمه إلا أن ينذر المشي إلى الكعبة، أو إلى مكة. وقال أبو يوسف، ومحمد إن نذر المشي إلى الحرم، أو إلى المسجد الحرام كقولنا، وفي باقي الصور كقول أبي حنيفة ولنا، أنه نذر المشي إلى موضع من الحرم أشبه النذر إلى مكة. فأما إن نذر المشي إلى غير الحرم، كعرفة،." (١)

"وإن كان ناقصا، فهل يلزمه الإتيان بيوم آخر؟ على وجهين؛ بناء على ما ذكرنا في فطر العيد وأيام التشريق.

[فصل ومن نذر صيام شهر]

(٨٢٠٥) فصل: ومن نذر صيام شهر، فهو **مخير** بين أن يصوم شهرا بالهلال، وهو أن يبتدئه من أوله، فيجزئه، وبين أن يصومه بالعدد ثلاثين يوما. وهل يلزمه التتابع؟ فيه وجهان؛ أحدهما، يلزمه.

وهو قول أبي ثور؛ لأن إطلاق الشهر يقتضي التتابع. والثاني، لا يلزمه التتابع. وهو قول الشافعي، ومحمد بن الحسن؛ لأن الشهر يقع على ما بين الهلالين، وعلى ثلاثين يوما، ولا خلاف أنه يجزئه ثلاثون يوما، فلم يلزمه التتابع، كما لو نذر ثلاثين يوما.

فأما إن نذر صيام ثلاثين يوما، لم يلزمه التتابع فيها. نص عليه أحمد. وقد روي عن أحمد، فيمن قال: لله علي صيام عشرة أيام: يصومها متتابعة. وهذا يدل على وجوب التتابع في الأيام المنذورة. وحمل بعض أصحابنا كلام أحمد على من شرط التتابع أو نواه؛ لأن لفظ العشرة لا يقتضي تتابعا، والنذر لا يقتضيه، ما لم يكن في لفظه أو نيته.

وقال بعضهم: كلام أحمد على ظاهره، ويلزمه التتابع في نذر العشرة، دون الثلاثين؛ لأن الثلاثين شهر، فلو

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ١٠/١٥

أراد التتابع لقال: شهرا. فعدوله إلى العدد دليل على إرادة التفريق، بخلاف العشرة.
والصحيح أنه يلزمه التتابع، فإن عدم ما يدل على التفريق ليس بدليل على إرادة التتابع، فإن الله – تعالى – قال في قضاء رمضان: ﴿فعدة من أيام أخر﴾ [البقرة: ١٨٤] . ولم يذكر تفريقها ولا تتابعها، ولم يجب التتابع فيها بالاتفاق.
وقال بعض أصحابنا: إن نذر اعتكاف أيام، لزمه التتابع، ولا يلزمه مثل ذلك في الصيام؛ لأن الاعتكاف يتصل بعضه ببعض من غير فصل، والصوم يتخلله الليل، فيفصل بعضه من بعض، ولذلك لو نذر اعتكاف يومين متتابعين، لدخل فيه الليل.
والصحيح التسوية؛ لأن الواجب ما اقتضاه لفظه، ولفظه لا يقتضي التتابع، بدليل نذر الصوم، وما ذكروه من العرف لا أثر له. ومن قال: يلزمه التتابع، لزمته الليالي التي بين أيام الاعتكاف، كما لو قال: متتابعة.

[فصل نذر صيام أشهر متتابعة]
(٨٢٠٦) فصل: إذا نذر صيام أشهر متتابعة، فابتدأها من أول شهر، أجزأه صومها بالأهلة، بلا خلاف. وإن ابتدأها من أثناء شهر، كمله بالعدد، وباقي الأشهر بالأهلة.
وهذا قول مالك، والشافعي، وإحدى الروايتين عن أبي حنيفة. والرواية الأخرى: يكمل الجميع بالعدد. وروي ذلك عن أحمد، وقد تقدم توجيه الروايتين.." (١)
"باطل، ولم يثبت له به ملك. وإن أسلم عبده فكاتبه بعد إسلامه، لم تصح كتابته؛ لأنه يلزمه إزالة ملكه عنه، والكتابة لا تزيل الملك، فإن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم. وقال القاضي: له كتابته؛ لأنه يخرج بها عن تصرف سيده فيه، فإن عجز، عاد رقيقا قنا، وأجبر على إزالة ملكه عنه حينئذ.

[فصل كاتب الحربي عبده]
(٨٦٩٥) فصل: وإن كاتب الحربي عبده، صحت كتابته، سواء كان في دار الحرب أو دار الإسلام. وبهذا قال الشافعي. وقال أبو حنيفة: لا يصح؛ لأن ملكه ناقص. وحكي عن مالك، أنه لا يملك، بدليل أن للمسلم تملكه عليه.
ولنا، قول الله تعالى: ﴿وأورثكم أرضهم وديارهم وأموالهم﴾ [الأحزاب: ٢٧] . وهذه الإضافة إليهم تقتضي

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٢٦/١٠

صحة أملاكهم، فتقتضي صحة تصرفاتهم. فإذا ثبت هذا فإذا كاتب عبده، ثم دخلا مستأمنين إلينا، لم يتعرض الحاكم لهما، وإن ترافعا إليه، نظر بينهما، فإن كانت كتابتهما صحيحة، ألزمهما حكمها، وإن كانت فاسدة، بين لهما فسادها. وإن جاءا، وقد قهر أحدهما صاحبه، بطلت الكتابة؛ لأن العبد إن قهر سيده ملكه، فبطلت كتابته؛ لخروجه عن ملك سيده، وإن قهره السيد على إبطال الكتابة، ورده رقيقا، بطلت؛ لأن دار الكفر دار قهر وإباحة، ولهذا لو قهر حر حرا على نفسه ملكه. وإن دخلا من غير قهر، فقهر أحدهما الآخر في دار الإسلام، لم تبطل الكتابة، وكانا على ما كانا عليه قبله؛ لأن دار الإسلام دار حظر، لا يؤثر فيها القهر إلا بالحق.

وإن دخلا مستأمنين، ثم أرادا الرجوع إلى دار الحرب، لم يمنعا. وإن أراد السيد الرجوع، وأخذ المكاتب معه، فأبى المكاتب الرجوع معه، لم يجبر؛ لأنه بالكتابة زال ملكه وسلطانه عنه، وإنما له في ذمته حق، ومن له في ذمة غيره حق لا يملك إجباره على السفر معه لأجله، ويقال للسيد: إن أردت الإقامة في دار الإسلام؛ لتستوفي مال الكتابة، فاعقد الذمة وأقم، إن كانت مدتها طويلة، وإن أردت توكيل من يقبض لك نجوم الكتابة، فافعل. فإذا أدى نجوم الكتابة، عتق، ثم هو مخير، إن أحب أن يقيم في دار الإسلام، عقد على نفسه الذمة، وإن أحب الرجوع، لم يمنع.

وإن عجز، وفسخ السيد كتابته، عاد رقيقا، ويرد إلى سيده، والأمان له باق؛ لأنه من مال سيده، وسيده عقد الأمان لنفسه وماله، فإذا انتقض الأمان في نفسه، بعوده، لم ينتقض في ماله.

وإن كاتبه في دار الحرب، فهرب، ودخل إلينا، بطلت الكتابة؛ فإن ملكه زال عنه بقهره على نفسه، فأشبه ما لو قهره على غيره من ماله. وسواء جاءنا مسلما أو غير مسلم. وإن جاءنا بإذن سيده، فالكتابة." (١)

"قال ابن المنذر: بيعت بريرة بعلم النبي – صلى الله عليه وسلم – وهي مكاتبة، ولم ينكر ذلك، ففي ذلك أبين البيان أن بيعه جائز، ولا أعلم خبرا يعارضه، ولا أعلم في شيء من الأخبار دليلا على عجزها. وتأوله الشافعي على أنها كانت قد عجزت، وكان بيعها فسخا لكتابتها. وهذا التأويل بعيد يحتاج إلى دليل في غاية القوة، وليس في الخبر ما يدل عليه، بل قولها: أعينيني على كتابتي. دلالة على بقائها على الكتابة، ولأنها أخبرتها أن نجومها في كل عام أوقية، فالعجز إنما يكون بمضي عامين عند من لا يرى العجز إلا

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٣٦٩/١٠

بحلول نجمين، أو بمضي عام عند الآخرين، والظاهر أن شراء عائشة لها كان في أول كتابتها، ولا يصح قياسه على أم الولد؛ لأن سبب حريتها مستقر على وجه لا يمكن فسخه بحال، فأشبه الوقف، والمكاتب يجوز رده إلى الرق، وفسخ كتابته إذا عجز، فافترقا. قال ابن أبي موسى: وهل للسيد أن يبيع المكاتب بأكثر مما ع‍ل‍يه؟ على روايتين.

ولأن المكاتب عبد مملوك لسيده، لم يتحتم عتقه، فجاز بيعه، كالمعلق عتقه بصفة؛ والدليل على أنه مملوك، قول النبي - صلى الله عليه وسلم - «المكاتب عبد ما بقي عليه درهم» . وأن مولاته لا يلزمها أن تحتجب منه، بدليل قوله - عليه السلام -: «إذا كان لإحداكن مكاتب، فملك ما يؤدي، فلتحتجب منه» فيدل على أنها لا تحتجب قبل ذلك. وقد روينا في هذا عن نبهان مولى أم سلمة، أنه قال: قالت لي أم سلمة: يا نبهان، هل عندك ما تؤدي؟ قلت: نعم. فأخرجت الحجاب بيني وبينها، وروت هذا الحديث. قال فقلت: لا والله عندي ما أؤدي، ولا أنا بمؤد. وإنما سقط الحجاب عنها منه؛ لكونه مملوكها، ولأنه يصح عتقه، ولا يصح عتق من ليس بمملوك، ويرجع عند العجز إلى كونه قنا، ولو صار حرا، ما عاد إلى الرق، ويفارق إعتاقه؛ لأنه يزيل الرق بالكلية، وليس بعقد، وإنما هو إسقاط للملك فيه، وأما بيعه، فلا يمنع مالكه بيعه، وأما البائع، فلم يبق له فيه ملك، بخلاف مسألتنا.

[فصل هبة المكاتب والوصية به ونقل الملك فيه]

(٨٧٩٧) فصل: وتجوز هبته، والوصية به، ونقل الملك فيه؛ لأنه في معنى بيعه. وقد روي عن أحمد أنه منع هبته؛ لأن الشرع إنما ورد ببيعه. والصحيح جوازها؛ لأن ما كان في معنى المنصوص عليه، ثبت الحكم فيه.

[مسألة مشتري المكاتب]

(٨٧٩٨) مسألة؛ قال: ومشتريه يقوم فيه مقام المكاتب، فإذا أدى، صار حرا. وولاؤه لمشتريه، فإن لم يبين البائع للمشتري أنه مكاتب، فهو **مخير** بين أن يرجع في الثمن، أو يأخذ ما بينه سليما ومكاتبا." (١)

"[والعصر والمغرب مرتين بتيممين فان كانت الفائتتان من هذه الثلاث فقد تأدت كل واحدة بتيمم وان كانت الفائتتان الفجر والعشاء فقد تأدت الفجر بالتيمم الاول والعشاء بالثاني وان كانت احدى الفائتتين

---

(١) المغني لابن قدامة موفق الدين ابن قدامة المقدسي ٤٣٥/١٠

احدى الثلاث واخر الفجر والعشاء فكذلك ولا شك أن ما ذكره ابن القاص جائز عند ابن الحداد فيخرج عن العهدة والذى ذكره ابن الحداد هل يجوز عند ابن القاص ظاهر كلامه في التلخيص أنه لا يجوز وقال الصيدلاني وغيره من الائمة لا خلاف بينهما وكل واحد منهما يجيز ما قاله الآخر فان كان الاول التقى كلام ابن القائن والخسرى في هذه الصورة ونظائرها وإذا كان الثاني انتظم أن يقال هو **مخير** ان شاء فعل ذلك وان شاء فعل هذا كما ذكره في الكتاب ويجوز أن يعلم قوله ان شاء وان شاء بالواو لظاهر كلامه في التلخيص وبالزاى ان قياس قوله أن لا يلزمه واحد من الامرين بل يكفيه صلاتان كما ذكرنا بتيممين وحكى وجه آخر أنه يتيمم مرتين ويصلي بكل واحد منهم الصلوات الخمس لانه للفائتة الواحدة يقضي الخمس بتيمم فللفائتتين يلزمه ضعف ذلك وهذا أبعد الوجوه عند مشايخ الاصحاب

من جهة أنه إذا صلي الاربع بالتيمم الاول فقد علم سقوط احدي الفائتين عنه ففعل الخامسة عبث لانه لا يتأدى فرضان بتيمم واحد والمستحسن عندهم ما ذكره ابن الحداد ولابد فيه من زيادة في عدد الصلوات فيجب معرفة ضابط القدر الزائد وما يشترط في كيفية أدائها ليخرج عن العهدة أما الضابط فهو أن يزيد في عدد المنسى فيه عددا لا ينقص عما يقى من المنسى فيه بعد اسقاط المنسى وينقسم المجموع صحيحا على المنسى بيانه في الصورة المذكورة المنسى صلاتان والمنسى فيه خمس يزيد عليه ثلاثة لانها لا تنقص عما ببقى من الخمسة بعد اسقاط الاثنين بل يساويه والمجموع وهو ثمانية ينقسم على الاثنين صحيحا ولو أنه أبي بعشر صلوات يجزيه عما ذكرنا في الوجه الاحير لانه ز ا د ما لا ينقص عن الباقي من المنسي فيه بعد اسقاط المنسى وينقسم مع الاصل صحيحا عليه وأول عدد يزيد عليه ووجد فيه الوصفان المذكوران حصل به الفرض فان تكلف زيادة عليه فأولى أن يجزيه وأما ما يشترط في كيفية الاداء فانه يبتدئ من المنسي فيه بأية صلاة شاء ويصلي بكل تيمم ما تقتضيه]." (١)

"[في الغايتين ولك ان تقول غاية فائدة المسح لا تنحصر في الامرين المذكورين بل تنتهى بأمرين آخرين احدهما ان يلزم الماسح غسل جنابة أو كانت امرأة فلزمها غسل حيض أو نفاس فيجب غسل الرجلين واستئناف اللبس بعد ذلك ان اراد المسح قال صفوان كان يأمرنا ألا ننزع خفافنا ثلاثا ايام ولياليهن الا من جنابة والمعنى فيه ان الجنابة لا تتكرر فلا يشق نزع الخف لها الثاني إذا

دميت رجله في الحف ولم يمكن غسلها فيه وجب النزع وغسل الدم ولا يكون المسح بدلا عنه وان امكن غسلها فيه نغسلها لم يبطل المسح * قال [فرع لو لبس فرد خفه لم يجز المسح الا ان تكون الرجل الاخرى

---

(١) فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي الرافعي، عبد الكريم ٣٤٦/٢

ساقطة من الكعب] سليم الرجلين إذا لبس احد الحفين دون الآخر لم يجز المسح عليه لوجهين احدهما ان المسح انما جوز للارتفاق بلبس الخف لغرض المشي أو دفع الحر والبرد وغيرهما والمعهود في تحصيل هذه الاغراض لبسهما جميعا فإذا لم يفعل لزمه الغسل الذى هو الاصل والثاني ان الرجلين بمثابة العضو الواحد وهو **مخير** فيهما بين الغسل وبين المسح علي الخفين وإذا تخير بين خصلتين في العبادة الواحدة لم يجز له التوزيع كما في خصال الكفارة ولو لم يكن له الارجل واحدة إما باصل الخلقة أو سبب عارض]." (١)

"الثانية ويستقبل القبلة فيهما ويحول رداءه تفاؤلا بتحويل الحال فيقلب الاعلي الي الاسفل واليمين إلي اليسار والظاهر إلى الباطن ويتركه كذلك إلى ان ينزع ثيابه) * قوله ثم يخطب مرقوم بالالف لان عنده لا خطبة لصلاة الاستسقاء ولكن يدعوا لامام ويكثر

في دعائه من الاستغفار وهو **مخير** بين أن يدعو قبل الصلاة أو بعدها وعند يخطب له لما روى ابن عباس رضى اللله عنهما أن النبي صلي الله عليه وسلم (صنع في الاستسقاء كما صنع في العيد) وعن أبي هريرة رضي الله عنه أنه صلى الله عليه وسلم (خرج إلى الاستسقاء فصلى ركعتين وخطب) إذا ثبت ذلك." (٢)

"قال (ولو قتل ظبية حاملا أخرج طعاما بقيمة شاة حامل حتى لا تفوت فضيلة الحمل بالذبح وقيل يذبح شاة حائلا بقيمه الحال ولو القت الظبية جنينا ميتا فليس فيه الا ما ينقص من الام وان انفصل حيا ثم مات فعليه جزاؤة) * الفرع الثاني إذا قتل صيدا حاملا من ظبية وغيرها قابلناه بمثله من النعم حاملا لان الحمل فضيلة مقصودة فلا سبيل إلى اهمالها لكن لا تذبح الحامل لان فضيلة الحامل بالقيمه لتوقع الولد والا فلحم الحائل خير من لحمه فإذا ذبح فاتت فضيلته من غير فائدة تحصل للمساكين فيقوم المثل حاملا ويتصدق بقيمته طعاما وفي وجه يجوز ان يذبح حائلا نفيسا بقيمة حامل وسط ويجعل التفاوت بينهما كالتفاوت بين الذكر والانثى * ولو ضرب بطن صيد حامل فالقى جنينا ميتا نظر ان ماتت الام أيضا فهو كما لو قتل حاملا وان عاشت ضمن النقص الذي دخل على الام ولا يضمن الجنين بخلاف جنين الامة يضمن بقيمة عشر الام لان الحمل يزيد في البهائم فيمكن ايجاب ما بين قيمتها حائلا وحاملا وينقص في قيمة الآدميات فلا يمكن اعتبار ذلك وان القت جنينا حيا ثم مات ضمن كل واحد منهما بانفراده وان مات الولد وعاشت الام ضمن الولد بانفراده وضمن النقص الذي دخل على الام * قال (وان جرح ظبيا

---

(١) فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي الرافعي، عبد الكريم ٤٠٨/٢

(٢) فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي الرافعي، عبد الكريم ٩٩/٥

فنقص من قيمته العشر فعليه الطعام بعشر ثمن شاة كيلا يحتاج إلى التجزئة وقيل عشر شاة) * الفرع الثالث قال الشافعي رضى الله عنه في المختصر ان جرح ظبيا فنقص من قيمته العشر فعليه عشر من ثمن شاة وقال المزني تخريجا عليه عشر شاة واختلف الاصحاب في ذلك فقال الاكثرون الامر على ما قاله المزني لان كل الظبية مقابل بالشاة فيقابل بعضها ببعضها تحقيقا للمماثلة وهؤلاء رفعوا الخلاف وقالوا انما ذكر الشافعي رضي الله عنه القيمة لانه قد لا يجد شريكا في ذبح شاة ويتعذر عليه إخراج العشر بقسطه من الحيوان فارشد إلى ما هو الاسهل فان جزاء الصيد على التخيير فعلى هذا هو **مخير** بين اخراج العشر وبين ان يصرف قيمته إلى الطعام ويتصدق به وبين أن يصوم عن كل مد يوما ومنهم من جرى على ظاهر النص وقال الواجب عشر القيمة وأثبت في المسألة قولين (المنصوص) وما أخرجه المزني رحمه الله وهذا ما أورده في الكتاب (أما) وجه التخريج فقد عرفته (وأما)." (١)

"صلاة في وقتها فله الجمع بين الظهر والعصر وبين العشاءين في وقت إحداهما

(١٥٧) فإن جمع في وقت الأولى اشترط نية الجمع عند فعلها ويعتبر استمرار العذر حتى يشرع في الثانية منهما

(١٥٨) ولا يفرق بينهما إلا بقدر الوضوء

(١٥٩) وإن أخر اعتبر استمرار العذر إلى دخول وقت الثانية، وأن ينوي الجمع في وقت الأولى قبل أن يضيق عن فعلها

(١٦٠) ويجوز الجمع للمسافر الذي له القصر

(١٦١) ويجوز في المطر بين العشاءين

ـــــــسهلة بنت سهيل وحمنة بنت جحش بالجمع بين الصلاتين لأجل الاستحاضة وهو نوع مرض، وهو **مخير** في التقديم والتأخير أي ذلك فعل جاز، لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يقدم إذا ارتحل بعد دخول الوقت ويؤخر إذا ارتحل قبله طلبا للأسهل، فكذلك المريض.

مسألة ١٥٧: (فإن جمع في وقت الأولى اشترط نية الجمع عند فعلها) لأنها نية يفتقر إليها فاعتبرت عند الإحرام كنية القصر (ويعتبر استمرار العذر حتى يشرع في الثانية منهما) لأن افتتاح الأولى موضع النية وبافتتاح الثانية يحصل الجمع فاعتبر العذر فيهما.

---

(١) فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي الرافعي، عبد الكريم ٧/٥٠٦

مسألة ١٥٨: (ولا يفرق بينهما إلا بقدر الوضوء) لأن معنى الجمع المتابعة والمقاربة ولا يحصل ذلك مع الفرق الطويل، والمرجع في طول ذلك وقصره إلى العرف، وقدر الوضوء يسير في العرف فقدرناه به.

مسألة ١٥٩: (وإن أخر اعتبر استمرار العذر إلى دخول وقت الثانية) ، لأنه وقت الجمع (ويعتبر أن ينوي الجمع في وقت الأولى قبل أن يضيق عن فعلها) لذلك.

مسألة ١٦٠: (ويجوز الجمع للمسافر الذي له القصر) لما روى أنس: «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان إذا أعجل به السير يؤخر الظهر إلى وقت العصر فيجمع بينهما، ويؤخر المغرب حتى يجمع بينها وبين العشاء حتى يغيب الشفق» ، متفق عليه.

مسألة ١٦١: (ويجوز في المطر بين العشاءين خاصة) ، لأن أبا سلمة قال: «من السنة إذا كان في يوم مطر أن يجمع بين المغرب والعشاء» ، وكان ابن عمر يجمع إذا جمع الأمراء بين المغرب والعشاء ولا يجمع بين الظهر والعصر للمطر، وأما المطر الذي لا يبل الثياب فلا يبيح الجمع لعدم المشقة فيه، وكذلك الطل والثلج كالمطر.." [1]

"(٢٨) وهو مخير بين التمتع والإفراد والقران

(٢٩) وأفضلها التمتع ثم الإفراد ثم القران

ـــــــالفلاني، فإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني) ويفيد الاشتراط أنه إذا عاقه عائق من عدو أو مرض أو ذهاب نفقة فله التحلل ولا دم عليه ولا صوم، لما روى ابن عباس «أن ضباعة أتت النبي – صلى الله عليه وسلم – فقالت: يا رسول الله، إني أريد الحج فكيف أقول؟ قال: قولي: لبيك اللهم لبيك، ومحلي من الأرض حيث تحبسني، فإن لك على ربك ما استثنيت» رواه مسلم. وروت عائشة قالت: «دخل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – على ضباعة بنت الزبير وهي شاكية، فقال: حجي واشترطي أن محلي حيث حبستني» متفق عليه.

مسألة ٢٨: (وهو مخير بين التمتع والإفراد والقران) أي ذلك أحرم به جاز بغير خلاف بين العلماء، «قالت

---

(١) العدة شرح العمدة المقدسي، بهاء الدين ص/١٠٩

عائشة – رضي الله عنها –: "خرجنا مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فمنا من أهل بعمرة ومنا من أهل بحج وعمرة ومنا من أهل بحج» متفق عليه، [«وقالت عائشة: "أهللت بعمرة، ثم قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: من كان معه هدي فليهل بالحج والعمرة ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعا» متفق عليه] .

مسألة ٢٩ : (وأفضلها التمتع ثم الإفراد ثم القران) عند إمامنا أحمد رحمة الله عليه، واختار المتعة جماعة من الصحابة والتابعين – رضي الله عنهم – لما «روى جابر وابن عباس وأبو موسى وعائشة أن النبي – صلى الله عليه وسلم – أمر أصحابه لما طافوا بالبيت أن يحلوا ويجعلوها عمرة» ونقلهم من الإفراد والقران إلى المتعة، ولا ينقلهم إلا إلى الأفضل الأولى. ولم يختلف عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه «لما قدم مكة أمر أصحابه أن يحلوا إلا من ساق هديا، وثبت على إحرامه وقال: "لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما سقت الهدي ولجعلتها عمرة» [رواه البخاري] . فهذا معلوم صحته يقينا، والنبي – صلى الله عليه وسلم – نقلهم من الحج إلى المتعة وتأسف كيف لم يمكنه ذلك، ولو كان الإفراد والقران أفضل لكان الأمر بالعكس، ولأن المتعة منصوص عليها في كتاب الله تعالى بقوله: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾ [البقرة: ١٩٦] من بين سائر الأنساك، ولأن التمتع يجتمع له الحج والعمرة في أشهر الحج كاملين غير متداخلين على وجه اليسر والسهولة مع زيادة نسك هو الدم فكان ذلك أولى.." [١]

"(٤٧) إلا الطائر فإن فيه قيمته

(٤٨) إلا الحمامة ففيها شاة، والنعامة فيها بدنة

(٤٩) ويتخير بين إخراج المثل وتقويمه بطعام، فيطعم كل مسكين مدا أو يصوم عن كل مد يوما

الضرب الثاني على الترتيب وهو: المتمتع يلزمه شاة، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في

ـــــــــومعاوية: في النعامة بدنة، وحكم أبو عبيدة وابن عباس في حمار الوحش بدنة، وحكم عمر وعلي في الظبي بشاة، وحكموا في الحمام بشاة.

مسألة ٤٧ : (إلا الطائر فإن فيه قيمته) في موضعه، وهذا هو الأصل في الضمان بدليل سائر المضمونات من الأموال، وتعتبر القيمة في موضع الإتلاف كما لو أتلف مال آدمي قوم في موضع الإتلاف كذا هاهنا.

---

(١) العدة شرح العمدة المقدسي، بهاء الدين ص/١٨٥

مسألة ٤٨: (إلا الحمامة ففيها شاة، والنعامة فيها بدنة) لما سبق من قضاء الصحابة – رضي الله عنهم –
.

مسألة ٤٩: (ويتخير بين إخراج المثل وتقويمه بطعام، فيطعم كل مسكين مدا أو يصوم عن كل مد يوما) وعن أحمد أنها على الترتيب فيجب المثل أولا، فإن لم يجد أطعم، فإن لم يجد صام، روي نحوه عن ابن عباس – رضي الله عنه – لأن هدي المتعة على الترتيب وهذا آكد منه فإنه يفعل محظورا، وعنه لا طعام في الكفارة، وإنما ذكر في الآية ليعدل به الصيام، لأن من قدر على الإطعام قدر على الذبح، قال: كذا قال ابن عباس. ودليل الرواية الأولى قوله سبحانه: ﴿هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما﴾ [المائدة: ٩٥] و "أو" في الأمر للتخيير، روي عن ابن عباس قال: كل شيء أو ... أو فهو مخير، وأما ما كان "فإن لم يجد" فهو للأول الأول، ولأن هذه الفدية تجب بفعل محظور فكان مخيرا بين ثلاثتها كفدية الأذى.

مسألة ٥٠: فإذا اختار المثل ذبحه وتصدق به على مساكين الحرم، لأنه سبحانه قال: ﴿هديا بالغ الكعبة﴾ [المائدة: ٩٥] ، وإن اختار الإطعام فإنه يقوم المثل بدراهم والدراهم بالطعام ويتصدق به على المساكين، كل مسكين مد من البر كما يدفع إليهم كفارة اليمين، وإن اختار الصيام صام عن كل مد يوما لأنها كفارة دخلها الصيام والإطعام فكان اليوم في مقابلة المد ككفارة الظهار، وعنه يصوم عن كل نصف صاع يوما روي عن ابن عباس واحتج به أحمد – رضي الله عنه –.
(الضرب الثاني على الترتيب وهو: المتمتع يلزمه شاة، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام." [1]
"(٥١) وإن بان أنه مؤجل ولم يخبره بتأجيله فله الخيار بين رده وإمساكه
(٥٢) وإن اختلف البيعان في قدر الثمن تحالفا، ولكل واحد منهما الفسخ إلا أن يرضى بما قال صاحبه ــــــتقبل سائر البينات، ولا يصح قولهم إنه أقر فإن الإقرار إنما يكون للغير وحالة إخباره لم يكن عليه حق لغيره فلم يكن إقرارا، قال الخرقي: وله أن يحلفه أن وقت ما باعها لم يعلم أن شراءها أكثر، وهذا صحيح، فإنه لو أخبر بذلك عالم بكذب نفسه لزمه البيع بما عقد عليه من الثمن لأنه تعاطى مسببه عالما بالضرر فلزمه، كما لو اشترى معيبا عالما بعيبه، وإذا كان البيع يلزمه فادعى عليه العلم لزمته اليمين، فإن نكل

---

(١) العدة شرح العمدة المقدسي، بهاء الدين ص/١٩٦

قضى عليه، وإن حلف خير المشتري بين قبول قوله بالثمن والزيادة التي غلط بها وحظها من الربح وبين فسخ العقد، وإنما أثبتنا له الخيار لأنه إنما دخل على أن الثمن مائة وعشرة، فإذا بان أكثر فعليه ضرر في التزامه فلم يلزمه كالمعيب [إذا رضيه المشتري] وإن اختار أخذها بمائة وعشرين لم يكن للبائع خيار لأنه زاده خيرا، فهو كالمعيب إذا رضيه المشتري، وإن اختار البائع إسقاط الزيادة عن المشتري فلا خيار له أيضا لأنه قد بذلها بالثمن الذي وقع عليه العقد وتراضيا عليه.

مسألة ٥١: (وإن بان أنه مؤجل ولم يخبره بتأجيله فله الخيار بين رده وإمساكه) يعني أن المشتري يكون مخيرا بين الرد وبين الإمساك بالثمن حالا، لأن البائع لم يرض بذمته وقد تكون ذمته دون ذمة البائع فلا يلزمه الرضا بذلك. وحكى ابن المنذر عن الإمام أحمد أنه إن كان المبيع قائما فهو **مخير** بين الفسخ وأخذه بالثمن مؤجلا لأنه الثمن الذي اشترى به البائع، والتأجيل صفة له فأشبه ال**مخير** بزيادة في القدر، فإن للمشتري أن يحط ما زاده ويأخذ بالباقي، وإن علم ذلك بعد تلف المبيع حبس المال بقدر الأجل.

مسألة ٥٢: (وإن اختلف البيعان في قدر الثمن تحالفا، ولكل واحد منهما الفسخ إلا أن يرضى بما قال صاحبه) فمتى اختلفا في قدر الثمن والسلعة قائمة تحالفا، فيبدأ بيمين البائع فيحلف ما بعته بعشرة وإنما بعته بخمسة عشر، ثم يحلف المشتري ما اشتريته بخمسة عشر وإنما اشتريته بعشرة، لما روى ابن مسعود عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «إذا اختلف المتبايعان وليس بينهما بينة والمبيع قائم بعينه، فالقول ما قال البائع أو يترادان البيع» رواه." (١)

"(٣٢) وهو **مخير** بين تقديم الكفارة على الحنث أو تأخيرها عنه؛ لقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير " وروي: " فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه»

(٣٣) ويجزئه في الكسوة ما تجوز الصلاة فيه: للرجل ثوب، وللمرأة درع وخمار

ـــــــــلها عليها، وفي الخبز روايتان: إحداهما: يجزئه؛ لقوله سبحانه: ﴿فإطعام ستين مسكينا﴾ [المجادلة: ٤] ، ومن أخرج الخبز فقد أطعم.

والأخرى: لا يجزئه؛ لأنه خرج عن حال الكمال فأشبه الهريسة، فإن قلنا: يجزئه، اعتبر أن يكون من مد بر

---

(١) العدة شرح العمدة المقدسي، بهاء الدين ص/٢٥٨

فصاعدا، وقال الخرقي: لكل مسكين رطلا خبز؛ لأن الغالب أنها لا تكون إلا من مد أو أكثر، ولا يجزئ من البر أقل من مد ولا من غيره أقل من مدين؛ لما روى الإمام أحمد بإسناده عن أبي يزيد المدني قال: «جاءت امرأة من بني بياضة بنصف وسق شعير فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – للمظاهر: " أطعم هذا، فإن مدي شعير مكان مد بر» وهذا نص.

مسألة ٣١: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام﴾ [المائدة: ٨٩] للآية.

مسألة ٣٢: (وهو **مخير** بين تقديم الكفارة على الحنث وتأخيرها عنه؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم –: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير» وروي: «فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه) » متفق عليه.

مسألة ٣٣: (ويجزيه في الكسوة ما تجوز الصلاة فيه: للرجل ثوب وللمرأة درع وخمار) ، وقال الشافعي: يجزيه أول ما يقع عليه الاسم من سراويل أو إزار أو رداء أو مقنعة أو عمامة، وفي القلنسوة وجهان؛ لأن ذلك يقع عليه اسم الكسوة فأشبه ما يجزي في الصلاة، ولنا أن الكسوة أحد أنواع الكفارة فلم يجزئ فيه ما يقع عليه الاسم كالإطعام والإعتاق؛ ولأن اللابس ما لا يستر عورته يسمى عريانا لا مكتسيا، وكذلك لابس السراويل أو مئزر وحده يسمى عريانا فوجب أن لا يجزيه، ولأنه مصروف إلى المساكين فيقدر كالإطعام، إذا ثبت هذا فإذا كسا امرأة أعطاها درعا وخمارا؛ لأنه أقل ما يجزئها الصلاة فيه، وإن كسا الرجل أجزأه قميص أو ثوب يستر عورته به ويجعل على عاتقه منه شيئا، أو." (١)

"قال مالك: الشفق: العمرة التي تكون في المغرب، فإذا ذهبت العمرة فقد حلت صلاة العشاء، وخرجت من وقت المغرب، فجعل وقتها يمتد إلى مغيب الشفق.

وأما ما يؤخذ من ظاهر "المدونة" في غير ما موضع [من ذلك] (١) قوله في ["كتاب] (٢) الوضوء": من خرج من قرية يريد قرية أخرى، وهو غير مسافر، وهو فيما بين القريتين على غير وضوء، قال: فإن طمع بإدراك الماء قبل مغيب الشفق، وإلا تيمم وصلى، فأمر له بطلب الماء إلى مغيب الشفق، وهو آخر الوقت.

ومن ذلك قوله في "كتاب الجنائز": إن الجنازة لا يصلي عليها بعد الاصفرار، وينتظر بها إلى غروب الشمس، فإذا غربت الشمس: بدؤوا بما أحبوا من صلاة المغرب والجنازة.

---

(١) العدة شرح العمدة المقدسي، بهاء الدين ص/٥٢٠

فهذا الظاهر يكاد أن يكون نصا في امتداد وقتها.

وكذلك أيضا قوله في كتاب الحج: فيما إذا طاف بعد العصر يؤخر [ركعتي] (٣) الطواف [إلى] (٤) (٥) [غروب الشمس، فإذا غربت الشمس فهو **مخير** إن شاء بدأ بالغرب، وإن شاء بركعتي الطواف] (٦).

وفي المدونة ظواهر كثيرة غير ما ذكرناه أضربنا عن ذكرها لتسلط التأويل عليها واحتمالها؛ [فاقتصرنا] (٧) على نقل الظواهر التي في معنى النص.

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من ب.

(٣) في أ: ركعتين.

(٤) في أ: أو.

(٥) في الأصل: أو.

(٦) سقط من أ.

(٧) في الأصل: اختصرنا.." [1]

"فإن ابتدأ السفر من ذلك المكان قصر الصلاة ما بينه وبين أقصى سفره.

وأما الجواب عن الوجه الثاني: إذا انتقلت نيته في الصلاة من القصر إلى الإتمام، أو من الإتمام إلى القصر؛ كمسافر ابتدأ صلاة المسافر [على] (١) ركعتين، ثم بدا له فأتم، أو ابتدأ [صلاة المقيم أربعة] (٢) ثم بدا له فقصر، ففي كل فصل قولان:

أحدهما: أنه يعيد في الوقت.

والثاني: أنه يعيد أبدا.

وينبني الخلاف: على الخلاف في المسافر على القول بالتخيير، هل هو **مخير** بين القصر والإتمام، ما لم [يتلبس] (٣) بالصلاة؟ أو له الخيار ما لم يفرغ منها؟

وينبني الخلاف: على الخلاف أيضا في القصر هل هو سنة أو فرض؟

فمن رأى أنه فرض قال بالإعادة أبدا.

ومن رأى أنه سنة قال بالإعادة في الوقت، وهو المشهور الذي عليه الجمهور [والحمد لله وحده] (٤).

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٠٤/١

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: على الإتمام.

(٣) في جـ: يتشبه.

(٤) زيادة من جـ.." (١)

"بذلك؛ لأنه نص عليه في "الكتاب": أن ذلك منه رضا بتحمل الجناية.

وهذا إذا كان له مال.

فإن [لم يكن] (١) له مال أجرى الحكم [فيه] (٢) على ما تقدم في الوجه الأول.

والثاني: [أن ذلك] (٣) لا يعد منه رضا، ويحلف بالله ما أراد بذلك حمل الجناية، وهو ظاهر قوله في أول "كتاب الجنايات" أيضا.

قلت: وإنما يستحلف في هذا كله إذا قال أولياء الجناية: نحن نرضى باتباعه بالجناية، ويمضي العتق والبيع.

والجواب عن السؤال الثاني: في الأمة إذا جنت ثم وطئها السيد، فلا تخلو من أن تحمل من وطئه، أو لم تحمل.

فإن لم تحمل، فليس وطئه رضا بتحمل الجناية، وهو **مخير** في افتكاكها، أو إسلامها -علم بالجناية أو لم يعلم- إلا أن يقول: أردت بذلك حمل الجناية. قاله أبو عمران الفاسي.

فإن حملت من وطئه، فلا يخلو من أن يعلم بالجناية أو [لم] (٤) يعلم.

فإن علم بجنايتها، هل يعد ذلك منه رضا بتحمل جنايتها أم لا؟

فالمذهب على قولين قائمين من "المدونة":

أحدهما: أن ذلك منه رضا بتحمل الجناية، ويغرم قيمة الجناية على ما

(١) في أ: كان.

(٢) سقط من أ.

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٤٥٢/١

(٣) في أ: أنه.

(٤) في أ: لا.." [١]

"وإن كان عالما أنه لا قربة في نذره، ووصوله: كان نذره معصية، وهل يلزمه أن يجعل ذلك في حج أو عمرة؟ قولان قائمان من المدونة:

أحدهما: أنه يجعل ذلك في حج أو عمرة [ويلزمه ذلك وجوبا] (١)، وهو قوله في "الكتاب": فيما [إذا] (٢) نذر أن يحمل فلانا إلى بيت الله، وقصد بذلك التعب والمشقة على نفسه، حيث قال: "إنه يحج ماشيا ويهدي".

والثاني: أنه لا شيء عليه ولا يلزمه المشي، وهو قوله في "الكتاب" أيضا، فيما إذا نذر الشي إلى بيت الله حافيا [راجلا] (٣) قال: فإنه ينتعل، فإن أهدى فحسن، وإن لم يهد فلا شيء عليه، وجميع ذلك نذر معصية.

وينبني الخلاف على الخلاف: فيمن نذر معصية، هل يلزمه أن يعكس نذره [في طاعة] (٤) أم لا؟

والجواب عن [الوجه] (٥) الثالث: إذا نذر المشي إلى بيت الله، ولا نية له في حج ولا عمرة، فهو مخير: إن شاء جعل مشيه في حج، وإن شاء جعله في عمرة.

وإن جعله في عمرة، مشى حتى يسعى بين الصفا والمروة.

فإن ركب بعد السعي، وقبل الحلاق فلا شيء عليه، لأنه لم يبق عليه شيء. وإن [جعله] (٦) في حج، فلا يخلو من أن يكون قد أدرك الحج أو فاته:

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

(٣) سقط من أ.

(٤) سقط من أ.

(٥) سقط من أ.

(٦) في ب: جعل مشيه.." [٢]

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٥٩/١٠

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٩٦/٣

"فأما النقصان بحوالة الأسواق فلا عبرة به وهو مخير بين أن يرد أو يمسك ولا شيء له.

وأما النقصان بتغير حال المبيع مثل أن يشتري الأمة فيزوجها أو العبد فيزوجه أو يزني أو يسرق أو ما أشبه ذلك مما تنقص به قيمته فلا خلاف في المذهب أن التزويج عيب في الرقيق مع بقاء الزوجية ودوامها وفي انقضاء الزوجية فيها بالموت أو الفراق فالمذهب على أربعة أقوال:

أحدها: أن ذلك ليس بعيب وهو قوله في "المدونة" وهو مشهور المذهب.

والثاني: أن ذلك عيب استدامت الزوجية بينهما أو انقضت وهو قول ابن القاسم وأشهب عن مالك في "المدونة".

والثالث: أن التزويج عيب في الواقعة بعد الموت والفراق دون الوحش وهو قول ابن القاسم في "كتاب محمد".

والرابع: التفصيل بين الموت والفراق فيكون عيبا مع الفراق وليس بعيب مع الموت وهو ظاهر قوله في "الموازية" وهو قول أبي سعيد البراذعي في "كتاب الشرح والبيان".

وسبب الخلاف: اختلافهم في العلة التي لأجلها صار النكاح عيبا في المبيع بعد اتفاقهم على أن مجرد النكاح ليس بعيب لأن الله تعالى ورسوله قد أباحه، وما نص الله تعالى ورسوله على إباحته فليس بعيب فثبت أن العلة أمر زائد على النكاح، واختلف في ذلك الزائد ما هو؟

فمنهم من يقول: إن العلة في ذلك كون المزوج منهما." (١)

"قليلا، ولا يتبعها إذا كان كثيرا، وهو قول أصبغ: وأما ما كان من حقوق الآدميين على الخلوص؛ كبيعه وشرائه، ونكاحه، وما أشبه ذلك مما يخرج على عوض، ولا يقصد به المعروف: فإنه موقوف على نظر وليه إن كان له ولي؛ فإن رأى أن يجيزه جوزه، وإن رأى أن يرده رده بوجه النظر له والاجتهاد.

فإن لم يكن له ولي: قدم القاضي ناظرا ينظر له في ذلك نظر الوصي.

وإن لم يفعل حتى ملك أمر نفسه: كان هو مخير في رد ذلك وإجازته.

فإن رد بيته وابتياعه، وكان أتلف الثمن الذي باع، أو السلعة التي ابتاعها: فلا يخلو من أن ينفق الثمن فيما لابد له منه، أو في غيره.

فإن أنفقه في غير واجبه مما هو عنه في غنى: فإنه لا يتبع بذلك، ولا يتقرر في ذمته.

وإن أنفقه فيما لابد له منه مما يلزمه إقامته من ماله، فهل يتبع بذلك في ماله أم لا؟

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٢٠/٧

على قولين متأولين على "المدونة"، ولا خلاف أنه لا يتبع بذلك في ذمته.
فإن كان الذي اشترى المشتري منه أمة، فأولدها أو أعتقها، أو غنما فتناسلت، أو بقعة فبنى فيها، أو شيئا له غلة فاغتلها: كان حكمه في جميع ذلك حكم من اشترى من مالك فيما يرى فاستحق من يده ما اشترى بعد أن أحدث فيها ترد إلى المولى عليه الأمة التي ولدت من المشتري وقيمة ولدها، على اختلاف قول مالك في ذلك.." (١)

"أحدهما: أنه يحلف على عشرين دينارا، وهو جميع الدين، وهو قول مالك في ["الموطأ"] (١).
والثاني: أنه يحلف على خمسة عشر، وهي قيمة الرهن، كما لو ادعى عشرين، وشهد له شاهد بخمسة عشر، فإنه يحلف على الخمسة [عشر] (٢) التي شهد له بها شاهد، وهذا القول حكاه الشيخ أبو محمد عبد الحق عن بعض شيوخه.
والثالث: أنه مخير إن شاء حلف على جميع الدين، وإن شاء حلف على قيمة الرهن خاصة، وهو قول ابن المواز.
وعلى القول بأنه يحلف على جميع الدين: فإنه إذا حلف رجع اليمين على الراهن، فيحلف ويسقط عن نفسه الخمسة الزائدة على قيمة الرهن.
فإن نكل دفع للمرتهن ما حلف عليه، فإن حلف المرتهن [أولا] (٣) على خمسة عشر -على تخيير ابن المواز، أو على قول الصقيلي- فإن الراهن يحلف ليسقط عن نفسه بقية دعوى المرتهن وهو ما زاد على قيمة الرهن، فإن نكل الراهن لم يقض للمرتهن بالزيادة على قيمة الرهن إلا بعد يمين ثانية أنه في عشرين.
وإن بدأ الراهن باليمين على القول بالتخيير في التبدئة: فهو مخير في صفة اليمين، فإن شاء حلف أنه لم يرهنه إلا في عشرة، فإن نكل المرتهن بعد ذلك [دفع الراهن وأخذ رهنه، وإن شاء حلف أنه لم يرهنه في عشرين دينارا منه، فإن نكل المرتهن بعد ذلك] (٤) حلف [الراهن] (٥)

(١) في ب: المدونة.
(٢) سقط من أ.
(٣) في أ: أو.

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٤٦/٨

(٤) سقط من أ.

(٥) سقط من أ.." [(١)]

"والثالث: التفصيل بين القرب والبعد، فإن رده [بالقرب] (١) لا ضمان عليه، وإن رده بالبعد ضمن، وهو نص قول ابن القاسم في البعد، وتأول عليه في "المدونة" أنه لا ضمان عليه، بدليل قوله في "الكتاب" فأرى أن من أخذها على غير هذا الوجه حتى يتبين بها عن ذلك الموضع إلى قوله: "فإن [رده] (٢) بعدما ذهب به، ومكث في يده فهو ضامن"، ومن قوله أيضا: "والذي أراد مالك أنه ردها مكانه من ساعته"، وإلى هذا التأويل نحا [الشيخ] (٣) أبو الحسن اللخمي رحمه الله.

وأما الوجه الثاني: إذا كانت بين قوم غير مأمونين، والإمام عدل، فأخذها واجب قولا واحدا، لما في ذلك من صيانة مال امرئ مسلم.

وأما الوجه الثالث: إذا كانت بين قوم مأمونين، والإمام غير عدل، فالأفضل ألا يلتقطها، ولا يتعرض لها.

وأما الوجه الرابع: إذا كانت بين قوم غير مأمونين، والإمام جائر، فهو **مخير** إن شاء أخذها، وإن شاء تركها، وذلك بحسب ما يغلب على ظنه من سلامتها وهلاكها.

فإذا ثبت ذلك: فما الحكم في التعريف بها إذا أخذها على سائر الوجوه التي ذكرناها؟

وذلك يختلف باختلاف اللقطة [وهي تنقسم] (٤) على ثلاثة أقسام:

أحدها: [ما] (٥) يبقى في يد ملتقطه، ويخشى عليه التلف إن ترك.

---

(١) في أ: في القرب.

(٢) في أ: ردها.

(٣) زيادة من ب.

(٤) في ب: وذلك ينقسم.

(٥) سقط من أ.." [(٢)]

"[المسألة الثالثة] في أخذ الآبق، وحبسه، والنفقة عليه

أما أخذه: فقد قال مالك في "المدونة": إن تركه خير من أخذه إلا أن يكون لقريبه أو لجاره أو لمن يعرفه،

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٨/٣٠٨

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٩/٢٨٠

قال: "فأحب إلي أن يأخذه".

وهو من أخذه في سعة.

فإن أخذه فلا يخلو السلطان من أن يكون عدلا أو جائرا، فإن كان عدلا فهو مخير، إن شاء رفعه إليه، وإن شاء عرف به.

فإن رفعه إلى السلطان، فإن السلطان يحبسه وينفق عليه سنة، فإن جاء صاحبه أخذه، وغرم النفقة، فإن لم يأت له طالب، باعه السلطان، ويأخذ النفقة من ثمنه، ويرجع الباقي في بيت المال حتي يجيء صاحبه فيأخذه.

فإن جاء أحد يدعيه فلا يخلو من أن يدعيه ببينة أو بغير بينة.

فإن ادعاه ببينة أقامها، فإن السلطان يدفعه.

فإن أقام شاهدا واحدا، فإنه يحلف معه.

فإن ادعاه بغير بينة يقيمها، فلا يخلو العبد من أن يقر له بالرق أو لم يقر.

فإن أقر له بالملك، فإنه يأخذه بعد الاستيفاء قولا واحدا.

وإن لم يقر له بالملك، فعلى قولين:

أحدهما: أنه يدفع [له] (١) بعد الاستيفاء ويضمنه كما لو اعترف،

---

(١) سقط من أ.." (١)

"واستخف ما يصيب من خلوق الكعبة وهو مخير في نزع اليسير ولا تخلق الكعبة أيام الحج ويقام العطارون من المسعى فيها وفي الفدية في أكل ما خلط بالطيب من غير طبخ روايتان وفي الخبيص المزعفر إن صبغ الفم قولان ولو بطلت رائحة الطيب لم يبح ويكره التمادي في المكث بمكان يعبق فيه ريح الطيب ولا فدية في حمل قارورة مسك مصممة الرأس ونحوها فعل العمد والسهو والضرورة والجهل في الفدية سواء إلا في حرج عام كما لو غطى رأسه نائما أو ألقت الريح الطيب عليه فلو تراض في إزالته لزمته ولو ألقاه غيره عليه فكذلك وتلزم الملقي حيث لا يلزمه ولكن بغير الصيام فإن م يجد افتدى المحرم وفي جوبه قولان ويتبعه بالأقل ما لم يفتد بصيام ويحرم ترجيل الرأس واللحية بالدهن بعد الإحرام لا قبله بخلاف أكله والأصلع غيره سواء فإن دهن يديه أو رجليه لعلة بغير طيب فلا فدية وإلا فالفدية وفي إزالة الوسخ الفدية وفي مجرد

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٩٤/٩

الإمام قولان وفي غسل رأسه بسدر أو خطمي الفدية بخلاف غسل يديه بالخرص ونحوه وفي الكحل المطيب الفدية على الأشهر وغير المطيب إن كان لضرورة من حر أو غيره فلا فدية وإن كان لزينة فالفدية وقيل إلا في الرجل ولها لبس الحلي الخز والحرير ويحرم الحلق والقلم وإبانة الشعر مطلقا بخلاف الحجامة وإن كرهت إلا لضرورة وأما التساقط بالتخليل في الوضوء والغسل وبالركاب أو بأصبعه في أنفه فلا فدية ولا يغمس رأسه في الماء خيفة قتل الدواب وجائز أن." (١)

"باب أدب القاضي

ينبغي له أن يكون قويا بلا عنف لينا من غير ضعف بصيرا بأحكام الحكام قبله وإذا ولي في غير بلده سأل عن علمائه وعدوله ونفذ عند مسيره من يعلمهم بيوم دخوله ليتلقوه ويدخل البلد يوم الإثنين أو الخميس أو السبت لابسا أجمل ملبوسه ويأتي الجامع ويصلي فيه ركعتين ويجلس مستقبل القبلة ويأمر بعهده فيقرأ على الناس ويأمر من ينادي بيوم جلوسه للحكم ثم يمضي إلى منزله وينفذ بتسلم ديوان الحكم ممن قبله ثم يخرج في يوم الوعد بأعدل أحواله غير غضبان ولا جائع ولا حاقن ولا مهموم بأمر يشغله عن الفهم ويسلم على من مر به ثم على من في مجلس ويصلي فيه إن كان مسجدا تحيته وإلا فهو **مخير** ويجلس على بساط ويسأل الله توفيقه للحق وعصمته من زلل القول والعمل وليكن مجلسه في وسط البلد فسيحا كالجامع والدار الواسعة ولا يتخذ فيه حاجبا ولا بوابا وإن اتخذ كاتبا فليكن مسلما عدلا حافظا عالما يجلس بحيث يشاهد ما يكتبه ويجعل القمطر مختوما بين يديه ويعرض أصحاب القصص ويقدم الأول فالأول ولا يقدمه في أكثر من حكومة واحدة وإن حضروا دفعة وتشاحوا قدم أحدهم بالقرعة إلا المسافر المرتحل فإنه يقدم ويعدل بين الخصمين في الخطة ولفظه ومجلسه ودخولهما عليه إلا للمسلم مع الكافر فإنه يفضل عليه دخولا وأما جلوسا فعلى وجهين ولا يسارر أحدهما ولا يلقنه صحته ولا يضيفه ولا يعلمه الدعوى لكن في تحريرها له إذا لم يحسنه وجهان وما لزم ذكره فيها من شرط عقد أو سبب ونحوه إذا لم يذكره سأله عنه ليتحرر وله أن يذب عنه ويسأل خصمه أن ينظره وفي سؤال الوضع عنه روايتان.." (٢)

"قضاء أو إبراء سابقا لإنكاره لم يسمع منه وإن أتى ببينة نص عليه وقيل يسمع بالبينة.

ومن ادعى على غائب أو مستتر في البلد أو ميت أو صبي أو مجنون وله بينة سمعت وحكم له بها ويستحلفه الحاكم على بقاء حقه وعنه لا يستحلفه ثم هم بعد الرشد والحضور على حججهم وعندي لا

---

(١) جامع الأمهات ابن الحاجِب ص/٢٠٦

(٢) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل مجد الدين بن تيمية ٢/٢٠٤

يقضى على الغائب.

ومن ادعى على حاضر في البلد غائب عن مجلس الحكم وأتي ببينة لم تسمع الدعوى ولا البينة عليه حتى يحضر وقيل يسمعان ويحكم عليه ونقل أبو طالب يسمعان ولكن لا يحكم عليه حتى يحضر وهو الأصح فإن امتنع من الحضور ألجئ إليه بالشرطة والتنفيذ إلى منزله مرارا وإقعاد من يضيق عليه ببابه في دخوله وخروجه أو ما يراه الحاكم من ذلك فإن أصر على التغيب سمعت البينة وحكم بما عليه قولا واحدا.

ومن ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب وله عين أو دين عند فلان فأقر فلان بذلك سلم إلى المدعي نصيبه ويتسلم الحاكم نصيب الغائب وقيل يتركه إذا كان دينا في ذمة غريمه حتى يقدم وحكم الحاكم لا يحيل الشئ عن صفته في الباطن إلا في أمر مختلف فيه قبل الحكم فإنه على روايتين.

وإذا رفع إليه حكم حاكم قد اتصل بمختلف فيه لينفذه لزمه تنفيذه وإن كان المختلف فيه نفس الحكم لم يلزمه تنفيذه إلا أن يحكم به حاكم آخر قبله.

وإذا رفع إليه خصمان عقدا فاسدا عنده جائزا عند غيره وأقرا بأن حاكما نافذ الحكم قد حكم بصحته فهو مخير بين أن يلزمهما ما أقرا وبين أن يرده ويحكم فيه بمذهبه ذكره القاضي.

ومن حكم بحد أو قود بشهود ثم بانوا عبيدا فله نقضه إذا كان لا يرى قبولهم في ذلك وكذلك كل مختلف فيه صادف ما حكم فيه ولم يعلم به.

وإذا حكم بحق ثم بان كفر الشهود أو فسقهم نقضه ويرجع بالمال وبدل." (١)

"الوضوء، ويكون غسلهما واقعا عن الحدث والجنابة جميعا. وإن قلنا بالصحيح الأول، فعليه غسل الرجلين عن الجنابة، وغسل سائر أعضاء الوضوء عن الحدث، فإن شاء قدم الرجلين، وإن شاء أخرهما، أو وسطهما. وعلى هذا يكون المأتي به وضوءا خاليا عن غسل الرجلين، فإنهما يغسلان عن الجنابة خاصة، ولا يختص هذا بالرجلين، بل لو غسل الجنب من بدنه ما سوى الرأس والرجلين، أو اليدين والرأس والرجلين، كان حكمه ما ذكرنا.

قلت: الصحيح في الصورة المذكورة، أنه يجب الترتيب في أعضاء الوضوء الثلاثة. وهو مخير في الرجلين، كما ذكرنا. وقيل: هو مخير في الجميع، وقيل: يجب الترتيب في الجميع، فيجب غسل الرجلين بعد الأعضاء الثلاثة. والله أعلم.

---

(١) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل مجد الدين بن تيمية ٢/٢١٠

الفرض السادس: الترتيب: فلو تركه عمدا لم يصح وضوءه، لكن يعتد بالوجه وما غسله بعده على الترتيب. ولو تركه ناسيا، فقولان: المشهور الجديد لا يجزئه. ولو غسل أربعة أنفس أعضاءه دفعة بإذنه، لم يحصل إلا الوجه على الأصح. وعلى الثاني يحصل الجميع. أما إذا غسل المحدث جميع بدنه، فإن أمكن حصول الترتيب، بأن انغمس في الماء ومكث زمانا يتأتى فيه الترتيب أجزأه على الصحيح. وإن لم يتأت، بأن انغمس ولم يمكث، أو غسل أسافله قبل أعاليه، لم يجزه على الأصح. ولا خلاف في الاعتداد بغسل الوجه في الصورتين إذا قارنته النية، هذا كله إذا نوى رفع الحدث. فإن نوى الجنابة، فالأصح أنه كنية رفع الحدث. والثاني لا يجزئه بحال إلا الوجه.

قلت: الأصح عند المحققين في مسألة الانغماس بلا مكث الإجزاء. والله أعلم.." (١)

"واختار الدارمي طرد الخلاف وإن أوجبنا التعيين. وهذا أصح. والله أعلم.

ولو نسي صلاتين مختلفتين من الخمس، لزمه الخمس. فإن قلنا: في الواحدة يلزمه خمس تيممات. فكذا هاهنا. وإن قلنا يكفيه تيمم واحد، فقال ابن القاص: يتيمم لكل واحدة، ويقتصر على الخمس. وقال ابن الحداد: يقتصر على تيممين، ويزيد في الصلوات، فيصلي بالأول الصبح والظهر والعصر والمغرب. وبالثاني: الظهر والعصر والمغرب والعشاء. قال الأكثرون: وهو مخير، إن شاء عمل بقول ابن القاص، وإن شاء [عمل] بقول ابن الحداد. فظاهر كلام ابن القاص في «التلخيص» : أنه لا يجوز ما ذكره ابن الحداد. وحكي وجه: أنه يتيمم تيممين، ويصلي بكل واحد الخمس، وهو شاذ. والمستحسن عند الأصحاب: طريقة ابن الحداد. وعليها يفرعون ما زاد من المنسي. ولها ضابط، وشرط. فضابطها: أن تزيد على قدر المنسي فيه عددا لا ينقص عما تبقى من المنسي فيه بعد إسقاط المنسي، وينقسم المجموع صحيحا على المنسي. مثاله: مسألتنا، المنسي صلاتان، والمنسي فيه خمس، تزيده ثلاثة، لأنه لا تنقص عما يبقى من الخمس بعد إسقاط الاثنين بل تساويه. والمجموع: وهو ثمانية، ينقسم على الاثنين صحيحا. ولو صلى عشرا كما قاله الوجه الشاذ، أجزأه، وكان قد زاد خيرا لدخوله في الضابط.

وأما شرطها: فإن يبتدئ من المنسي فيه بأية صلاة شاء، ويصلي بكل تيمم ما تقتضيه القسمة، ويترك في كل مرة ما ابتدأ به في التي قبلها، ويأتي في المرة الأخيرة بما بقي من الصلوات. ولو نسي ثلاث صلوات من يوم وليلة، فعلى طريقة ابن القاص، يصلي كل واحدة من الخمس بتيمم، وعلى الوجه الشاذ: يتيمم ثلاث

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ١/٥٥

مرات، يصلي بكل واحد الخمس، وعلى طريقة ابن الحداد، يقتصر على ثلاث تيممات، ويصلي بالأول: الصبح والظهر والعصر. وبالثاني: الظهر والعصر." (١)

"قلت: أصحهما: الثاني. والله أعلم.

فإن جوزنا المضي، فلا بد من إعادة القراءة. فلو سلم الإمام في قيامه، لكنه لم يعلم به حتى أتم الركعة. إن جوزنا المضي، فركعته محسوبة، ولا يسجد للسهو. وإن قلنا: عليه القعود، لم يحسب، ويسجد للسهو للزيادة بعد سلام الإمام. ولو كانت المسألة بحالها، وعلم في القيام أن الإمام لم يسلم بعد، فقال إمام الحرمين: إن رجع، فهو الوجه، وإن أراد أن يتمادى وينوي الانفراد قبل سلام الإمام، ففيه الخلاف في قطع القدوة. فإن منعناه، تعين الرجوع. وإن جوزناه، فوجهان أحدهما: يجب الرجوع. لأن نهوضه غير معتد به، فيرجع، ثم يقطع القدوة إن شاء. والثاني: لا يجب الرجوع، لأن النهوض ليس مقصودا لعينه، وإنما المقصود القيام فما بعده. هذا كلام الإمام. فلو لم يرد قطع القدوة، فمقتضى كلام الإمام: وجوب الرجوع. وقال الغزالي: هو مخير، إن شاء رجع، وإن شاء انتظر قائما سلام الإمام. وجواز الانتظار قائما مشكل، للمخالفة الظاهرة. فإن كان قرأ قبل تبين الحال، لم يعتد بقراءته في جميع هذه الأحوال، بل عليه استئنافها.

قلت: الصحيح: وجوب الرجوع في الحالتين. والله أعلم.

فصل

إذا سها الإمام في صلاته، لحق سهوه المأموم ويستثنى صورتان. إحداهما: إذا بان الإمام محدثا، فلا يسجد لسهوه، ولا يتحمل عن المأموم أيضا. الثانية: أن يعلم سبب سجود الإمام، ويتيقن غلطه في ظنه، كما إذا ظن الإمام ترك بعض الأبعاض، والمأموم يعلم أنه لم يترك، فلا يوافقه إذا سجد. ثم إذا سجد الإمام." (٢)

"فرع

لو قتل صيدا حاملا، قابلناه بمثله حاملا. ولا يذبح الحامل، بل يقوم المثل حاملا ويتصدق بقيمته طعاما. وفيه وجه: أنه يجوز ذبح حامل نفيسة بقيمة حامل وسط، ويجعل التفاوت بينهما، كالتفاوت بين الذكر والأنثى، ولو ضرب بطن صيد حامل، فألقى جنينا ميتا، نظر، إن ماتت الأم أيضا، فهو كقتل الحامل، وإلا،

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ١/١١٨

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ١/٣١٢

ضمن ما نقصت الأم، ولا يضمن الجنين، بخلاف جنين الأمة، يضمن بعشر قيمة الأم؛ لأن الحمل يزيد في قيمة البهائم، وينقص الآدميات، فلا يمكن اعتبار التفاوت في الآدميات، وإن ألقت جنينا حيا، ثم ماتا، ضمن كل واحد منهما بانفراده. وإن مات الولد وعاشت الأم، ضمن الولد بانفراد، وضمن نقص الأم.

فرع

قال الشافعي رحمه الله في «المختصر» : إن جرح ظبيا نقص عشر قيمته، فعليه عشر قيمة شاة. وقال المزني تخريجا عليه: عشر شاة. قال جمهور الأصحاب: الحكم ما قاله المزني، وإنما ذكر الشافعي القيمة؛ لأنه قد لا يجد شريكا في ذبح شاة، فأرشده إلى ما هو أسهل، فإن جزاء الصيد على التخيير. فعلى هذا، هو مخير، إن شاء أخرج العشر، وإن شاء صرف قيمته في طعام وتصدق به، وإن شاء صام عن كل مد يوما. ومنهم من جرى على ظاهر النص، وقال: الواجب عشر القيمة. وجعل في المسألة قولين: المنصوص، وتخريج المزني. فعلى هذا إذا قلنا بالمنصوص، فأوجه: أصحها: تتعين الصدقة بالدراهم. والثاني، لا تجزئه الدراهم، بل يتصدق بالطعام، أو يصوم.." (١)

"وقد صرح القاضي أبو حامد في «جامعه» وغيره من أصحابنا: بأن أهل منى كغيرهم في الأضحية، وثبت في صحيحي البخاري ومسلم: أن النبي صلى الله عليه وسلم «ضحى في منى عن نسائه بالبقر» . والله أعلم.

باب العقيقة

هي سنة، والمستحب ذبحها يوم السابع من يوم الولادة، ويحسب من السبعة يوم الولادة على الأصح.

قلت: وإن ولد ليلا، حسب اليوم الذي يلي تلك الليلة قطعا، نص عليه في «البويطي» ، ونص أنه لا يحسب اليوم الذي ولد في أثنائه. والله أعلم.

ويجزئ ذبحها قبل فراغ السبعة، ولا يحسب قبل الولادة، بل تكون شاة لحم. ولا تفوت بتأخيرها عن السبعة، لكن الاختيار أن لا تؤخر إلى البلوغ. قال أبو عبد الله البوشنجي من أصحابنا: إن لم تذبح في السابع، ذبحت في الرابع عشر، وإلا ففي الحادي والعشرين. وقيل: إذا تكررت السبعة ثلاث مرات، فات وقت الاختيار. فإن أخرت حتى بلغ، سقط حكمها في حق غير المولود، وهو **مخير** في العقيقة عن نفسه. واستحسن القفال والشاشي: أن يفعلها. ويروى عن النبي صلى الله عليه وسلم: أنه عق عن نفسه

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٣/١٦٠

بعد النبوة. ونقلوا عن نصه في «البويطي» : أنه لا يفعل ذلك، واستغربوه.

قلت: قد رأيت نصه في نفس كتاب «البويطي» قال: ولا يعق عن كبير. هذا لفظه، وليس مخالفا لما سبق؛ لأن معناه: لا يعق عن غيره، وليس فيه نفي عقه عن نفسه. والله أعلم.." (١)

"فرع

الجاني إن لم نصحح بيعه، فرهنه أولى، وإلا، فقولان؛ لأن الجناية الطارئة، يقدم صاحبها على حق المرتهن، فالمتقدمة أولى. فإن لم نصحح رهنه، ففداه السيد، أو أسقط المجني عليه حقه، فلا بد من استئناف رهن. وإن صححناه، فقال المسعودي والإمام: يكون مختارا للفداء كما لو باعه، وقال ابن الصباغ: لا يلزمه الفداء، بخلاف البيع؛ لأن محل الجناية باق هنا، والجناية لا تنافي الرهن.

قلت: قال البغوي أيضا: يكون ملتزما للفداء. ولكن الأكثرون قالوا كقول ابن الصباغ منهم الشيخ أبو حامد، والماوردي، وصاحب العدة وغيرهم. قالوا: هو **مخير** بين فدائه وتسليمه للبيع في الجناية. فإن فداه، بقي الرهن، وإلا بيع في الجناية، وبطل الرهن إن استغرقه الأرش، وإلا بيع بقدره، واستقر الرهن في الباقي. وإذا قلنا: لا يصح رهن الجاني، فسواء كان الأرش درهما، والعبد يساوي الوفاء، أم غير ذلك، نص عليه الشافعي رضي الله عنه والأصحاب. وأما إثبات الخيار للمرتهن في فسخ البيع المشروط فيه رهنه، ففيه تفصيل في «الحاوي» وغيره. إن كان عالما بالجناية، فلا خيار في الحال. فإن اقتص منه في طرفه، بقي رهنا، ولا خيار للمرتهن في البيع، لعلمه بالعيب. وإن قتل قصاصا، فإن قلنا: إنه من ضمان البائع، فله الخيار كما لو بان مستحقا، وإن قلنا: من ضمان المشتري، فلا خيار؛ لأنه معيب علم به، وإن عفا مستحق القصاص على ماله، فإن فداه، بقي رهنا، ولا خيار للمرتهن، وإن بيع للجناية، بطل الرهن. وفي الخيار وجهان. وإن عفا عن القصاص، سقط أثر الجناية. أما إذا كان جاهلا بالجناية، فإن علم قبل استقرار حكمها، يخير. فإن فسخ، وإلا فيصير عالما، وحكمه ما سبق. وإن لم يعلم إلا بعد استقرار حكمها على قصاص طرف لم يبطل الرهن بالقصاص، لكن." (٢)

"السلامة، والصحيح الأول. ولو سافر بها لعذر، بأن جلا أهل البلد، أو وقع حريق، أو غارة، فلا ضمان بشرط أن يعجز عن ردها إلى المالك ووكيله والحاكم وعن إيداع أمين، ويلزمه السفر بها في هذه الحالة، وإلا فهو مضيع.

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين   النووي ٣/٢٢٩

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين   النووي ٤/٤٥

ولو عزم على السفر في وقت السلامة، وعجز عن المالك ووكيله، والحاكم، والأمين، فسافر بها، لم يضمن على الأصح عند الجمهور، لئلا ينقطع عن مصالحه وينفر الناس عن قبول الودائع. وشرط الجواز أن يكون الطريق آمنا، وإلا، فيضمن وهذا ظاهر في مسألة الوجهين. فأما عند الحريق ونحوه، فكان يجوز أن يقال: إذا كان احتمال الهلاك في الحضر أقرب منه في السفر، فله السفر بها. قال في ((الرقم)) : وإذا كان الطريق آمنا، فحدث خوف، أقام. ولو هجم قطاع الطريق، فألقى المال في مضيعة إخفاء له فضاع، ضمن.

فرع

إذا أودع مسافرا، فسافر بالوديعة، أو منتجعا، فانتجع بها، فلا ضمان؛ لأن المالك رضي حين أودعه.

السبب الثالث: ترك الإيصاء، فإذا مرض المودع مرضا مخوفا، أو حبس للقتل، لزمه أن يوصي بها. فإن سكت عنها، ضمن؛ لأنه عرضها للفوات، إذ الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه.

والمراد بالوصية: الإعلام والأمر بالرد من غير أن يخرجها من يده، وهو **مخير** في هذه الحالة بين الإيداع والاقتصار على الإعلام والأمر بالرد. ثم يشترط في الوصية بها أمور. أحدها: أن يعجز عن الرد إلى المالك أو وكيله، وحينئذ يودع عند الحاكم أو يوصي إليه. فإن عجز، فيودع عند أمين، أو يوصي إليه. كذا رتب الجمهور،." (١)

"بسبب ما مضى حتى لو لم يفسخ في يوم جواز الفسخ، فوجد نفقة بعده، فلا فسخ لها بنفقة الأمس، وما قبله كسائر ديونها، وقيل: هو كالإعسار بالمهر بعد الدخول، وليس بشيء، ثم نفقة الماضي لا تسقط، بل تبقى دينا في ذمته، سواء ترك الإنفاق بعذر أم لا، وسواء فرض القاضي نفقتها، أم لا، ويثبت الأدم في الذمة كالنفقة، وكذا نفقة الخادم على المشهور، وتثبت الكسوة إن قلنا: يجب فيها التمليك. وإن قلنا: إمتاع فلا، ولا تثبت مؤنة السكنى على المذهب.

الطرف الثاني: في حقيقة هذه الفرقة، فإذا ثبت حق التفريق بسبب الإعسار، فلا بد من الرفع إلى القاضي، لأنه مجتهد فيه، وحكى المتولي وغيره وجها أن للمرأة أن تتولى الفسخ بنفسها من غير رفع إلى القاضي، كفسخ البيع بالعيب، والصحيح المنصوص الأول، وبه قطع الجمهور، وعلى هذا يتولى القاضي الفسخ بنفسه، أو يأذن لها فيه، وهو **مخير** فيهما. وقيل: إنما يستقل بالفسخ بعد ثبوت الإعسار عنده، والصحيح

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٦/٣٢٩

الأول. وتكون هذه الفرقة فسخا على الصحيح المنصوص، وفي قول مخرج هي طلاق، فعلى هذا يأمره الحاكم بالتحمل في الإنفاق، فإن أبى، فهل يطلق الحاكم بنفسه، أم يحبسه ليطلق؟ فيه القولان في المولى، فإن طلق، طلق طلقة رجعية، فإن راجع، طلق ثانية وثالثة، أما إذا لم ترفع إلى القاضي، بل فسخت بنفسها لعلمها بعجزه، فلا ينفذ ظاهرا، وهل ينفذ باطنا حتى إذا ثبت إعساره متقدما على الفسخ إما باعتراف الزوج، وإما ببينة يكتفى به وتحسب العدة منه؟ فيه وجهان، قال في «البسيط» : ولعل هذا فيما إذا قدرت على الرفع إلى القاضي، فإن لم يكن في الناحية قاض ولا محكم، فالوجه إثبات الاستقلال بالفسخ.." (١)

"خمسة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقصون شواربهم أبو أمامة الباهلي وعبد الله بن بسر وعتبة بن عبد السلمي والحجاج بن عامر الثمالي والمقدام بن معدي كرب كانوا يقصون شواربهم مع طرف الشفة: وروى البيهقي عن مالك بن أنس الإمام رحمه الله أنه ذكر إحفاء

بعض الناس شواربهم فقال مالك ينبغي أن يضرب من صنع ذلك فليس حديث النبي صلى الله عليه وسلم كذلك ولكن يبدى حرف الشفة والفم قال مالك حلق الشارب بدعة ظهرت في الناس قال الغزالي ولا بأس بترك سباليه وهما طرفا الشارب: فعل ذلك عمر رضي الله عنه وغيره: قلت ولا بأس أيضا بتقصيره روى ذلك البيهقي عن ابن عمر رضي الله عنهما ويستحب في قص الشارب أن يبدأ بالجانب الأيمن لما سبق أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن في كل شئ والتوقيت في قص الشارب كما سبق في تقليم الأظفار: وهو **مخير** بين أن يقص شاربه بنفسه أو يقصه له غيره لأن المقصود يحصل من غير هتك مروءة: والله أعلم وأما غسل البراجم فمتفق على استحبابه وهو سنة مستقلة غير مختصة بالوضوء: وقد أوضحها الغزالي في الإحياء وألحق بها إزالة ما يجتمع من الوسخ في معاطف الأذن وقعر الصماخ فيزيله بالمسح.

وربما أضرت كثرته بالسمع: قال وكذا ما يجتمع في داخل الأنف من الرطوبات الملتصقة بجوانبه: وكذا الوسخ الذي يجتمع على غير ذلك من البدن بعرق وغبار ونحوهما: والله أعلم وأما نتف الإبط فمتفق أيضا على أنه سنة والتوقيت فيه كما سبق في الأظفار فإنه يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال ثم السنة نتفه كما صرح به الحديث: فلو حلقه جاز: وحكي عن يونس ابن عبد الأعلى قال دخلت على الشافعي رحمه الله وعنده المزين يحلق إبطيه.

فقال الشافعي قد علمت أن السنة النتف ولكن لا أقوى على الوجع ولو أزاله بالنورة فلا بأس: قال الغزالي

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي ٩/٧٦

(١) المستحب

---

(١) قال ابن جعران رحمه الله الغزالي سقط من أصل الشيخ والحقته بغلبة ضني فلينظر من الاحياء أو من غيره اه اذرعي." [(١)]

"الحاوى فقال إذا بقى مالا يزول بالحجر ويزول بصغار الخزف وبالخرق ففيه وجهان أحدهما وهو ظاهر مذهب الشافعي وقول أكثر الأصحاب تجب إزالته لأنها ممكنة بغير الماء: والثاني وهو قول بعض المتقدمين لا يجب لأن الواجب الإزالة بالأحجار وقد أزال ما يزول بالأحجار ورجح الروياني هذا الثاني وهو الصواب لأن الشرع لم يكلفه غير الأحجار وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة المصرحة بإجزاء الأحجار (الثاني) أنه يلزمه ثلاث مسحات وإن حصل الإنقاء بمسحة واحدة نص عليه الشافعي في الأم واتفق عليه جماهير الأصحاب في كل الطرق وحكي الحناطي بالحاء المهلمة والنون وصاحب البيان والرافعي وجها أنه إذا حصل الانقاء بحجرين أو حجر كفاه وهذا شاذ ضعيف والصواب وجوب ثلاث مسحات مطلقا ثم هو **مخير** بين المسح بثلاثة أحجار أو بحجر له ثلاثة أحرف هكذا نص عليه الشافعي في الأم وغيره واتفق عليه الأصحاب وفرقوا بينه وبين من رمى الجمار في الحج بحجر له ثلاثة أحرف فإنه لا يحسب له إلا حجر واحد لأن المقصود هناك عدد الرمي والمقصود هنا عدد المسحات قال الشافعي والأصحاب والمسح بثلاثة أحجار أفضل من أحرف حجر للحديث (وليستنج بثلاثة احجار) : قال المحاملي وغيره ولو بال وتغوط فالمستحب أن يمسح بستة أحجار فإن مسحهما بحجر له ستة أحرف ست مسحات أجزأه لحصول المسحات قال ابن الصباغ وغيره وكذا الخرقة الغليظة التي إذا مسح بأحد وجهيها لا يصل البلل إلى الجانب الآخر يجوز أن يمسح بوجهيها ويحسب مسحتين وحكى الدارمي في الاستذكار عن ابن جابر أنه لا يجزئه حجر له ثلاثة أحرف وأظنه أراد بابن جابر إبراهيم بن جابر من أصحابنا وحينئذ يكون وجها شاذا في المذهب وهو رواية عن احمد ابن حنبل واختاره ابن المنذر للحديث: قال أصحابنا وإذا حصل الانقاء بثلاثة احجار فلا زيادة فإن لم يحصل بثلاثة وجب رابع فإن حصل به استحب خامس ولا يجب فإن لم يحصل وجب خامس فإن حصل به فلا زيادة والاوجب سادس فإن حصل به استحب سابع ولا يجب والاوجب وهكذا أبدا متى حصل بثلاثة فما فوقها لم تجب زيادة: وأما الاستحباب." [(٢)]

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١/٢٨٨

(٢) المجموع شرح المهذب النووي ٢/١٠٣

"فقال (إنما يجزئك من ذلك الوضوء) رواه أبو داود والترمذي وقال حديث حسن صحيح: وعن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (من المذي الوضوء) قال الترمذي حديث حسن صحيح: وأما الأمر بغسل الذكر في حديث المقداد فعلى الاستحباب أو أن المراد بعض الذكر وهو ما أصابه المذي: وأما حديث عبد الله بن سعد الأنصاري رضي الله عنه قال (سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عما يوجب الغسل وعن الماء يكون بعد الماء فقال ذلك المذي وكل فحل يمذي فتغسل من ذلك فرجك وأنثييك وتوضأ وضوءك للصلاة) رواه أبو داود وغيره بإسناد صحيح فمحمول على ما إذا أصاب الذكر والأنثيين أو على الاستحباب لاحتمال إصابة ذلك والله أعلم * قال المصنف رحمه الله

* [فإذا خرج منه ما يشبه المني والمذي ولم يتميز له فقد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال يجب عليه الوضوء منه لأن وجوب غسل الأعضاء مستيقن وما زاد على أعضاء الوضوء مشكوك في وجوبه فلا يجب بالشك ومنهم من قال هو **مخير** بين أن يجعله منيا فيجب منه الغسل وبين أن يجعله مذيا فيجب الوضوء وغسل الثوب منه لأنه يحتمل الأمرين احتمالا واحدا وقال الشيخ الإمام أحسن الله توفيقه وعندي أنه يجب أن يتوضأ مرتبا ويغسل سائر بدنه ويغسل الثوب منه (١) لأنا إن جعلناه منيا أو جبنا عليه غسل ما زاد على أعضاء الوضوء بالشك والأصل عدمه وإن جعلناه مذيا أوجبنا عليه غسل الثوب والترتيب في الوضوء بالشك والأصل عدمه وليس أحد الأصلين أولى من الآخر ولا سبيل إلى إسقاط حكمهما لأن الذمة قد اشتغلت بفرض الطهارة والصلاة: والتخيير لا يجوز لأنه إذا جعله مذيا لم يأمن أن يكون منيا فلم يغتسل له وإن جعله منيا لم يأمن أن يكون مذيا ولم يغسل الثوب منه ولم يرتب الوضوء منه وأحب أن يجمع بينهما ليسقط الفرض بيقين]

* [الشرح] إذا خرج منه ما يشبه المني والمذي واشتبه عليه ففيه أربعة أوجه: أحدها يجب الوضوء مرتبا ولا يجب غيره وقد ذكر المصنف دليله قال الرافعي وغيره فعلى هذا لو اغتسل كان كمحدث اغتسل: والثاني يجب غسل أعضاء الوضوء فقط ولا يجب ترتيبها بل يغسلها كيف شاء لأن المتحقق هو وجوبها والترتيب مشكوك فيه وهذا الوجه مشهور في طريقة الخراسانيين وصححه الشيخ أبو محمد الجويني في كتابه الفروق وهذا عجب منه بل هذا الوجه غلط صريح لا شك فيه

---

(١) قوله لانا الخ هذه العبارة إلى اخر المتن لم تذكر في نسخ الشرح وانما اشار لها الشارح بقوله (وذكر دليله) ونحن اثبتنا الدليل بنصه في عبارة المتن كما التزمنا أننا نذكر جميع عبارة المصنف اه مصححه." [١]

"وجوده بخلاف ما سنذكره في تيمم الجريح إن شاء الله تعالى

* قالوا فيستعمله المحدث في وجهه وما بعده على الترتيب ثم يتيمم لما بقي ويستعمله الجنب أولا في أي بدنه شاء: قال أصحابنا ويستحب أن يبدأ بمواضع الوضوء ورأسه وأعالي بدنه وأيهما أولى فيه خلاف نقل صاحبا البحر والبيان عن الأصحاب أنه يستحب أن يبدأ برأسه وأعاليه قال صاحب البيان ولو قيل يستحب أن يبدأ بأعضاء الوضوء كان محتملا وقطع البغوي وغيره باستحباب تقديم أعضاء الوضوء والرأس والمختار تقديم أعضاء الوضوء ثم الرأس ثم الشق الأيمن كما يفعل من يغسل جميع البدن هذا إذا كان جنبا غير محدث فإن كان جنبا محدثا فإن قلنا بالمذهب إن الحدث يندرج في الجنابة فالحكم كما لو كان جنبا فقط وإن قلنا لا يندرج وكان الماء يكفي للوضوء وحده لزمه أن يتوضأ عن الحدث ويتيمم عن الجنابة وهو مخير في تقديم الوضوء على تيمم الجنابة وتأخيره إذ لا يجب الترتيب بين الطهارتين لكن يستحب تقديم الوضوء هذا كله إذا وجد ترابا تيمم به فإن لم يجده فطريقان في التهذيب وغيره أحدهما أن استعمال هذا الماء الناقص على القولين وأصحهما القطع بوجوب استعماله وبه قطع المتولي ونقله الروياني عن الأصحاب لأنه لا بدل هنا فوجب استعماله بلا خلاف كبعض ما يستر العورة بخلاف بعض الرقبة في الكفارة فإنه لا يعتقه العاجز عن الصوم لأن الكفارة على التراخي والله أعلم (فرع)

لو لم يجد ماء ووجد ثلجا أو بردا لا يقدر على إذابته فإن كان جنبا أو حائضا فوجوده كعدمه فيتيمم ويصلي ولا إعادة عليه على المذهب وبه قطع الجمهور وحكى الدارمي وجها أن الإعادة تجب ذكره في أول باب المياه وقد ذكرته أنا هناك وإن كان محدثا ففي وجوب استعماله في الرأس طريقان في التهذيب وغيره قالوا أصحهما لا يلزمه قولا واحدا لأن الترتيب واجب فلا يمكن استعماله في الرأس قبل التيمم عن الوجه واليدين ولا يمكن التيمم مع وجود ما يحكم بوجوب استعماله والطريق الثاني أنه على القولين وبه قطع الجرجاني في المعاياة قال الجرجاني والروياني والرافعي وآخرون فإذا قلنا يجب استعماله تيمم على الوجه واليدين تيمما واحدا ثم مسح به الرأس ثم تيمم على الرجلين للترتيب ولا يؤثر

هذا الماء في صحة التيمم للوجه واليدين لأنه لا يجب استعماله فيها فوجوده بالنسبة إليهما كالعدم وهذا الطريق أقوى في الدليل لانه واجد والمحذور الذي قاله الأول يزول بما ذكرناه (فرع)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٤٥/٢

إذا لم يجد ماء ووجد ما يشتري به بعض ما يكفيه ففى وجب شراه القولان في وجوب استعماله إذا كان معه

*." (١)

"عن الجريح هذا هو الصحيح الذي نص عليه الشافعي وقاله جمهور أصحابنا المتقدمين وقال أبو إسحق المروزي وأبو علي بن أبي هريرة والقاضي أبو حامد المرودودى فيه قولان كمن وجد بعض ما يكفيه من الماء أحدهما يجب غسل الصحيح والتيمم والثاني يكفيه التيمم والمذهب الأول وأبطل الأصحاب هذا التخريج بما ذكره المصنف قال أصحابنا فإن كان الجريح جنبا أو حائضا أو نفساء فهو **مخير** إن شاء غسل الصحيح ثم تيمم عن الجريح وإن شاء تيمم ثم غسل إذ لا ترتيب في طهارته قال أصحابنا وهذا بخلاف المسافر إذا وجد بعض ما يكفيه وأوجبنا استعماله فإنه يجب استعماله
أولا ثم يتيمم لأنه هناك أبيح له التيمم لعدم الماء فلا يجوز مع وجوده وهنا أبيح للجراحة وهي موجودة هذا هو الصحيح المشهور وحكى القاضي حسين وإمام الحرمين والمتولي وغيرهم وجها أنه يجب تقدم الغسل هنا وهو شاذ ضعيف قال أصحابنا فإن كانت الجراحة على وجهه فخاف إن غسل رأسه نزول الماء إليها لم يسقط غسل الرأس بل يلزمه أن يستلقي على قفاه أو يخفض رأسه فإن خاف انتشار الماء وضع بقرب الجراحة خرقة مبلولة وتحامل عليها ليقطر منها ما يغسل الصحيح الملاصق للجريح قال صاحبا التهذيب والبحر فإن لم يمكنه ذلك أمس ما حوالي الجريح الماء من غير إفاضة وأجزأه وقد رأيت نص الشافعي رحمه الله في الأم نحو هذا فإنه قال إن خاف لو أفاض الماء إصابة الجريح أمس الماء الصحيح إمساسا لا يفيض وأجزأه ذلك إذا أمس الشعر والبشرة هذا نصه بحروفه قال أصحابنا فإن كان الجرح في ظهره استعان بمن يغسله ويمنع وصول الماء إلى الجراحة وكذا الأعمى يستعين فان لم يجدا متبرعا لزمه تحصيله بأجرة المثل فإن لم يجد غسل ما يقدر عليه وتيمم للباقي وأعاد لندوره نص عليه الشافعي واتفق الأصحاب عليه قال أصحابنا ولا يجب مسح موضع الجراحة بالماء وإن كان لا يخاف منه ضررا ونقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب على هذا لأن الواجب الغسل فإذا تعذر فلا فائدة في المسح بخلاف مسح الجبيرة فإنه مسح على حائل كالخف قال أصحابنا ولا يلزمه أن يضع عليها عصابة لتمسح عليها هذا هو الصحيح المشهور وحكى." (٢)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٢/٢٦٩

(٢) المجموع شرح المهذب النووي ٢/٢٨٨

"مذهبنا وبه قال عمر بن عبد العزيز ومجاهد ومالك وقال ابن عمر وعطاء وعكرمة وقتادة والأوزاعي والمزني يصلي قاعدا وقال أبو حنيفة هو **مخير** إن شاء صلى قائما وإن شاء قاعدا موميا بالركوع والسجود والقعود أفضل وعن احمد روايتان أحدهما يجب القيام والثانية القعود وقد سبق في باب التيمم أن الخراسانيين حكوا في هذه المسألة ثلاثة أوجه أحدها يجب القيام والثاني القعود والثالث يتخير والمذهب الصحيح وجب القيام ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف

*

* قال المصنف رحمه الله

*

* (فإن صلى عريانا ثم وجد السترة لم تلزمه الإعادة لأن العري عذر عام وربما اتصل ودام فلو أوجبنا الاعادة لشق فإن دخل في الصلاة وهو عريان ثم وجد السترة في اثنائها فان كانت بقريه ستر العورة وبنى على صلاته لأنه عمل قليل فلا يمنع البناء وإن كانت بعيدة بطلت صلاته لأنه يحتاج إلى عمل كثير وإن دخلت الأمة في الصلاة وهي مكشوفة الرأس فأعتقت في أثنائها فإن كانت السترة قريبة منها سترت وأتمت صلاتها وإن كانت بعيدة بطلت صلاتها وإن أعتقت ولم تعلم حتى فرغت من الصلاة ففيها قولان كما قلنا فيمن صلى بنجاسة لم يعلم بها حتي فرغ من الصلاة)

*

*

* (الشرح)

* في هذه القطعة مسائل (إحداها) إذا عدم السترة الواجبة فصلى عاريا أو ستر بعض العورة وعجز عن الباقي وصلى فلا إعادة عليه سواء كان من قوم يعتادون العري أم غيرهم وحكى الخراسانيون فيمن لا يعتادون العري وجها أنه يجب الإعادة وهذا الوجه سبق بيانه في آخر باب

التيمم وهو ضعيف ليس بشئ وقد قال الشيخ أبو حامد في التعليق لا أعلم خلافا بعنى بين المسلمين أنه لا بجب الإعادة على من صلى عاريا للعجز عن السترة (الثانية) إذا وجد السترة في أثناء صلاته لزمه الستر بلا خلاف لأنه شرط لم يأت عنه ببدل بخلاف من صلى بالتيمم ثم رأى الماء في أثنا." (١)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٨٣/٣

"للاستراحة وقال الأوزاعي هو مخير بين الوضع والإرسال وروى ابن عبد الحكم عن مالك الوضع وروى عنه ابن القاسم الإرسال وهو الأشهر وعليه جميع أهل المغرب من أصحابه أو جمهورهم واحتج لهم بحديث المسيء صلاته بأن النبي صلى الله عليه وسلم علمه الصلاة ولم يذكر وضع اليمنى على اليسرى واحتج أصحابنا بحديث أبي حازم عن سهل بن سعد قال "كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل يده اليمنى على ذراعه في الصلاة " قال أبو حازم لا أعلمه إلا ينمي ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم رواه البخاري وهذه العبارة صريحة في الرفع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن وائل بن حجر " أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع يديه حين دخل في الصلاة ثم التحف بثوبه ثم وضع يده اليمنى على اليسرى " رواه مسلم بهذا اللفظ وعن وائل بن حجر أيضا قال " قلت لأنظرن إلى صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف يصلي فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستقبل القبلة فكبر فرفع يده حتى حاذى أذنيه ثم وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى والرسغ والساعد " رواه أبو داود بإسناد صحيح وهكذا هو في رواية أبي داود والبيهقي وغيرهما الرصغ بالصاد وعن ابن مسعود " أنه كان يصلي فوضع يده اليسرى على اليمنى فرآه النبي صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على اليسرى " رواه أبو داود بإسناد صحيح على شرط مسلم وعن هلب الطائي قال "كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يؤمنا فيأخذ شماله بيمينه " رواه الترمذي وقال حديث حسن وعن ابن الزبير قال " صف القدمين ووضع اليد على اليد من السنة " رواه أبو داود باسناد حسن وعن محمد." (١)

"ابن أبان الأنصاري عن عائشة قالت " ثلاثة من النبوة تعجيل الإفطار وتأخير السحور ووضع اليد اليمنى على اليسرى في الصلاة " رواه البيهقي وقال هذا صحيح عن محمد بن أبان (قلت) محمد هذا مجهول قال البخاري لا يعرف له سماع من عائشة وفي الباب عن جابر وابن عباس وغيرهما من الصحابة عن النبي صلى الله عليه وسلم قد رواها الدارقطني والبيهقي وغيرهما وفيما ذكرناه أبلغ كفاية قال أصحابنا ولأن وضع اليد على اليد أسلم له من العبث وأحسن في التواضع والتضرع والتذلل وأما الجواب عن حديث المسيء صلاته فإن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعلمه إلا الواجبات فقط والله أعلم

* (فرع)

في مذاهبهم في محل موضع اليدين: قد ذكرنا أن مذهبنا أن المستحب جعلهما تحت صدره فوق سرته وبهذا قال سعيد بن جبير وداود: وقال أبو حنيفة والثوري واسحق يجعلها تحت سرته وبه قال أبو اسحق

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٣/٣١٢

المروزي من أصحابنا كما سبق وحكاه ابن المنذر عن أبي هريرة والنخعي وأبي مجلز وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه روايتان إحداهما فوق السرة والثانية تحتها وعن أحمد ثلاث روايات هاتان والثالثة يتخير بينهما ولا تفضيل وقال ابن المنذر في غير الأشراف أظنه في الأوسط لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك شئ وهو **مخير** بينهما (واحتج) من قال تحت السرة بما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال من السنة في الصلاة وضع الكف على الاكف تحت السرة " واحتج أصحابنا بحديث وائل بن حجر قال " صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره " رواه أبو بكر بن خزيمة في صحيحه وأما ما احتجوا به من حديث علي فرواه الدارقطني والبيهقي وغيرهما واتفقوا على تضعيفه لأنه من رواية عبد الرحمن بن اسحق الواسطي وهو ضعيف باتفاق أئمة الجرح والتعديل والله اعلم

*

* قال المصنف رحمه الله

*." (١)

"(الصحيح) أنه تصح صلاته وبهذا قطع إمام الحرمين والغزالي والرافعي قال إمام الحرمين لأن هذا الطرف في معنى المنفصل (والثاني) لا تصح وبه قطع القاضي حسين في تعليقه كما لو كان على ذلك الطرف نجاسة فإنه لا تصح صلاته وإن كان لا يتحرك بحركته وقد سبق الفرق بينهما في باب طهارة البدن أما إذا سجد على ذيل غيره أو طرف عمامة غيره أو على ظهر رجل أو امرأة من غير ان تقع بشرته علي بشرتها أو علي ظهر غيرهما من الحيوانات الطاهرة كالحمار والشاة وغيرهما أو على ظهر كلب عليه ثوب طاهر بحيث لم يباشر شيئا من النجاسة فيصح سجوده وصلاته في كل هذه الصور بلا خلاف إذا وجدت هيئة السجود قال صاحب التتمة لكنه يكره على الظهر هذا كله إذا لم يكن في ترك المباشرة بالجبهة عذر فإن كان على جبهته جراحة وعصبها بعصابة وسجد على العصابة أجزأه ذلك وصحت صلاته ولا إعادة عليه لأنه إذا سقطت الإعادة مع الإيماء بالرأس للعذر فهنا أولى قال صاحب الحاوي والمستظهري وفيه وجه يخرج من مسح الجبيرة أو عليه الاعادة والمذهب انه لا اعادة وبه قطع الجمهور ونص عليه في الأم قال الشيخ أبو محمد في التبصرة وشرط جواز ذلك أن يكون عليه مشقة شديدة في ازالة العصابة ولو عصب علي جبهة عصابة مشقوقة لحاجة أو لغير حاجة وسجد وماس ما بين شقيها شيئا من جبهته الأرض أجزأه

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٣/٣١٣

ذلك القدر وكذا لو سجد وعلى جبهته ثوب مخرق فمس من جبهته الأرض أجزأه نص عليه في الأم واتفقوا عليه ويجئ فيه الوجه الذي حكاه ابن كج

* (فرع)

إذا سجد على كور عمامته أو كمه ونحوهما فقد ذكرنا أن سجوده باطل فإن تعمده مع علمه بتحريمه بطلت صلاته وإن كان ساهيا لم تبطل لكن يجب إعادة السجود هكذا صرح به أصحابنا منهم أبو محمد في التبصرة

*

(فرع)

السنة أن يسجد على أنفه مع جبهته قال البندنيجي وغيره يستحب أن يضعهما على الأرض دفعة واحدة لا يقدم أحدهما فإن اقتصر على أنفه دون شئ من جبهته لم يجزئه بلا خلاف عندنا فإن اقتصر على الجبهة أجزأه قال الشافعي في الام كرهت ذلك واجزاه وهذا هو المشهور في المذهب وبه قطع الجمهور وحكى صاحب البيان عن الشيخ أبي يزيد المروزي أنه حكى قولا للشافعي إنه يجب السجود على الجبهة والأنف جميعا وهذا غريب في المذهب وإن كان قويا في الدليل

* (فرع)

في مذاهب العلماء في وجوب وضع الجبهة والانف على الارض

* اما الجبهة جمهور العلماء على وجوبها وأن الأنف لا يجزي عنها وقال أبو حنيفة هو **مخير** بينها وبين الأنف وله الاقتصار على." (١)

"(الشرح) حديث أبي سعيد رواه أبو داود بإسناد صحيح على شرط البخاري وقوله نشزنا هو بتاء مثناة فوق ثم شين المعجمة ثم زاي مشددة ثم نون مشددة أيضا أي تهيأنا وحديث ابن عباس رواه النسائي والبيهقي وضعفه قال أصحابنا سجدة ص ليست من عزائم السجود معناه ليست سجدة تلاوة ولكنها سجدة شكر هذا هو المنصوص وبه قطع الجمهور وقال أبو العباس ابن سريج وابو اسحق المروزي هي سجدة تلاوة من عزائم السجود والمذهب الأول قال أصحابنا إذا قلنا بالمذهب فقرأها في غير الصلاة استحب أن يسجد لحديث أبي سعيد هذا وحديث عمرو بن العاص السابق وحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد في ص رواه (١) وإن قرأها في الصلاة ينبغي أن لا يسجد فإن خالف وسجد ناسيا أو جاهلا

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٣/٤٢٤

لم تبطل صلاته ولكن يسجد للسهو وإن سجدها عامدا عالما بالتحريم بطلت صلاته على أصح الوجهين وقد ذكرهما المصنف بدليلهما ولو سجد إمامه في ص لكونه يعتقدها فثلاثة أوجه أصحها لا يتابعه بل إن شاء نوى مفارقته لأنه معذور وإن شاء ينتظره قائما كما لو قام إلى خامسة لا يتابعه بل إن شاء فارقه وإن شاء انتظره فإن انتظره لم يسجد للسهو لأن المأموم لا سجود عليه: (والثاني) لا يتابعه أيضا وهو **مخير** في المفارقة والانتظار كما سبق

فإن انتظره سجد للسهو بعد سلام الامام لانه يعتقدان إمامه زاد في صلاته جاهلا وأن لسجود السهو توجها عليهما فإذا أخل به الإمام سجد المأموم: (والثالث) يتابعه في سجوده في ص حكاه الروياني في البحر لتأكد متابعة الإمام وتأويله والله أعلم

* (فرع)

في مذاهب العلماء في حكم سجود التلاوة: قد ذكرنا أن مذهبنا انه سنة وليس بواجب وبهذا قال جمهور العلماء وممن قال به عمر بن الخطاب وسلمان الفارسي وابن عباس وعمران بن الحصين ومالك والاوزاعي واحمد واسحق وابو ثور وداود وغيرهم رضي الله عنهم وقال أبو حنيفة رحمه الله سجود التلاوة واجب على القارئ والمستمع واحتج له بقول الله تعالي (فما لهم لا يؤمنون وإذا قرئ عليهم القرآن لا يسجدون) وبقوله تعالي فاسجدوا الله واعبدوا) وبالأحاديث الصحيحة أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد للتلاوة وقياسا على سجود الصلاة واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة منها حديث زيد بن ثابت رضي الله عنه قال " قرأت على رسول الله صلى الله عليه وسلم والنجم فلم يسجد فيها " رواه البخاري ومسلم كما سبق بيانه فإن قالوا لعله سجد في وقت آخر قلنا لو كان كذلك لم يطلق الراوي نفي السجود فإن قالوا لعل زيدا قرأها بعد الصبح أو العصر ولا يحل السجود ذلك الوقت بالاتفاق قلنا لو كان سبب الترك ما ذكروه لم يطلق

---

(١) كذا بالاصل

*." (١)

"سمع صوتا ظنه سلامه فقام لتدارك ما عليه وكان ما عليه ركعة مثلا فأتى بها وجلس ثم علم أن الإمام لم يسلم بعد تبينا أن ظنه كان خطأ فهذه الركعة غير محسوبة له لأنها وقعت في غير موضعها لأن وقت

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٤/٦١

التدارك بعد انقطاع القدوة فإذا سلم الإمام قام إلى التدارك ولا يسجد للسهو لبقاء حكم القدوة ولو كانت المسألة بحالها فسلم الإمام وهو قائم فهل له أن يمضي في صلاته أم يلزمه أن يعود إلى القعود ثم يقوم منه فيه وجهان أصحهما الثاني فإن جوزنا المضي وجب إعادة القراءة فلو سلم الإمام في قيامه لكنه لم يعلم الحال حتى أتم الركعة فإن جوزنا المضي فركعته محسوبة ولا يسجد للسهو وإن قلنا يلزمه القعود لم يحسب ويسجد للسهو لأنه أتى بزيادة بعد سلام الإمام ولو كانت المسألة بحالها وعلم في القيام أن الإمام لم يسلم بعد فليرجع

إلى متابعته فإن أراد أن ينوي مفارقته ويتمادى في تتميم صلاته قبل سلام الإمام قال إمام الحرمين ففيه الخلاف فيمن نوى مفارقته الإمام فإن منعناه تعين الرجوع وإن جوزناه فوجهان أصحهما يجب الرجوع إلى القعود ثم يقوم لأن نهوضه غير معتد به فيرجع ثم يقطع القدوة إن شاء (والثاني) لا يجب الرجوع لأن النهوض غير مقصود لعينه وإنما المقصود القيام فما بعده فلو لم يرد قطع القدوة فقال الغزالي هو **مخير** إن شاء رجع وإن شاء انتظر سلام الإمام قائما ومقتضى كلام إمام الحرمين وغيره وجوب الرجوع وهو الصحيح أو الصواب لأن في مكثه قائما مخالفة ظاهرة فإن قرأ قبل تبين الحال في هذه المسائل لم يعتد بقراءته بل عليه استئنافها

* (فرع)

إذا سها الإمام في صلاته لحق المأموم سهوه وتستثنى صورتان (إحداهما) إذا بان الإمام محدثا فلا يسجد المأموم لسهوه ولا يحمل هو عن المأموم سهوه (الثانية) أن يعلم سبب سهو الإمام ويتيقن غلطه في ظنه بأن ظن الإمام ترك بعض الأبعاض وعلم المأموم أنه لم يتركه أو جهر في موضع الإسرار أو عكسه فسجد فلا يوافقه المأموم إذا سجد الإمام في غير الصورتين لزم المأموم موافقته فيه فإن ترك موافقته عمدا بطلت صلاته وسواء عرف المأموم سهو الإمام أم لم يعرفه فمتى سجد الإمام في آخر." (١)

"فإن قلنا ظهر مقصورة ففات بعض شروط الجمعة أتمها ظهرا كالمسافر إذا فات بعض شروط القصر وإن قلنا صلاة على حيالها فهل يتمها ظهرا فيه وجهان (الصحيح) يتمها ظهرا لأنها بدل منها أو كالبدل على ما سبق في الباب الأول من الخلاف فعلى هذا هل يشترط أن ينوى قبلها ظهرا أم تنقلب بنفسها فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره (أصحهما) وأشهرهما لا يشترط وهو مقتضى كلام الجمهور فإن قلنا لا يتمها ظهرا فهل تبطل أم تنقلب نفلا فيه القولان السابقان في أول باب صفة الصلاة فيمن صلى الظهر

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٤/١٤٤

قبل الزوال ونظائرها (الصحيح) تنقلب نفلا قال إمام الحرمين قول البطلان لا ينتظم تفريعه إذا أمرناه في صورة الزحام بشئ فامتثل فليكن ذلك مخصوصا بما إذا خالف والله أعلم

* (فرع)

في مذاهب العلماء في الزحام

* أما إذا زحم عن السجود وأمكنه السجود على ظهر إنسان فقد ذكرنا أن الصحيح في مذهبنا أنه يلزمه ذلك وبه قال عمر بن الخطاب ومجاهد والثوري وأبو حنيفة وأحمد واسحق وأبو ثور وداود وابن المنذر وقال عطاء والزهري والحكم ومالك لا يجوز ذلك بل ينتظر زوال الزحمة فلو سجد لم يجزئه وقال الحسن البصري هو **مخير** بين السجود على ظهره والانتظار وقال نافع مولى ابن عمر يومئ إلى السجود أما إذا لم يزل الزحام حتى ركع الإمام في الثانية فالأصح عندنا أنه يلزمه متابعة الإمام وهو مذهب مالك وأصح الروايتين عن أحمد وقال أبو حنيفة يشتغل بالسجود أما إذا زحم عن الركوع أو السجود حتى سلم الإمام فمذهبنا أن المأموم المزحوم تفوته الجمعة ويتمها ظهرا أربعا وبه قال أيوب السختياني وقتادة ويونس وأبو ثور وابن المنذر وقال

الحسن والنخعي والأوزاعي وأبو حنيفة وأحمد يصلي الجمعة وقال مالك أحب أن يتمها أربعا

*." (١)

"بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى المجنون الذي بلغ مجنونا واستمر حتى مات وعلى من كان كافرا فأسلم ثم مات متصلا به من غير إحداث ذنب فإن الصلاة ثابتة في هذه المواضع بالإجماع ولا ذنب له بلا شك والله أعلم (وأما) السقط فقد ذكرنا تفصيل مذهبنا فيه وقال مالك لا يصلى عليه إلا أن يختلج ويتحرك ويطول ذلك عليه وحكى ابن المنذر عن جابر بن زيد التابعي والحكم وحماد ومالك والأوزاعي وأصحاب الرأي أنه إذا لم يستهل لا يصلى عليه وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه يصلى عليه وإن لم يستهل وبه قال ابن سيرين وابن المسيب وأحمد وإسحاق وقال العبدري إن كان له دون أربعة أشهر لم يصل عليه بلا خلاف يعني بالإجماع وإن كان له أربعة أشهر ولم يتحرك لم يصل عليه عند جمهور العلماء وقال أحمد وداود رحمهما الله يصلى عليه

*

* قال المصنف رحمه الله

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٤/٥٧٥

* ﴿وإن مات كافر لم يصل عليه لقوله تعالى (ولا تصلى علي ا حمد منهم مات ابدا) ولأن الصلاة لطلب المغفرة والكافر لا يغفر له ويجوز غسله وتكفينه لأن النبي صلى الله عليه وسلم " أمر عليا أن يغسل أباه وأعطى قميصه ليكفن به عبد الله بن أبي ابن سلول " فإن اختلط المسلمون بالكفار.

ولم يتميزوا صلي على المسلمين بالنية لأن الصلاة تنصرف إلى الميت بالنية والاختلاط لا يؤثر في النية﴾

* ﴿الشرح﴾ حديث علي رضي الله عنه ضعيف وحديث ابن أبي رواه البخاري ومسلم وقد سبق بيان حديث علي رضي الله عنه في باب غسل الميت وحديث ابن أبي في باب الكفن وأجمعوا على تحريم الصلاة على الكافر ويجوز غسله وتكفينه ودفنه (وأما) وجوب التكفين ففيه خلاف وتفصيل سبق واضحا في باب غسل الميت وتقدم هناك زيارة قبره والدعاء له واتباع جنازته وغير ذلك مما يتعلق به (أما) إذا اختلط مسلمون بكفار ولم يتميزوا فقال أصحابنا يجب غسل جميعهم وتكفينهم والصلاة عليهم ودفنهم ولا خلاف في شئ من هذا لأن هذه الأمور واجبة في المسلمين وهؤلاء فيهم مسلمون ولا يتوصل إلى أداء الواجب إلا باستيعاب الجميع فوجب ذلك ولا فرق عندنا أن يكون عدد المسلمين أكثر أو أقل حتى لو اختلط مسلم بمائة كافر وجب غسل الجميع وتكفينهم والصلاة عليهم ودفنهم وأما المقبرة التي يدفنون فيها فسيأتي بيانها في باب حمل الجنازة إن شاء الله تعالى قال أصحابنا رحمهم الله وهو **مخير** في كيفية الصلاة فإن شاء أفرد كل واحد من الجميع بصلاة وينوي الصلاة عليه إن كان مسلما قال القاضي حسين والبغوي وغيرهما ويقول في الدعاء اللهم اغفر له إن كان مسلما قال أصحابنا ويعذر في تردد النية للضرورة كمن نسي صلاة من الخمس يصليهن ويعذر في تردد النية وإن." (١)

"شاء منها * قال المصنف رحمه الله

* ﴿وإن سبق الي المقبرة فهو بالخيار ان شاء قام حتي توضع الجنازة وإن شاء قعد لما روى علي رضي الله عنه قال " قام رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الجنائز حتى توضع وقام الناس معه ثم قعد بعد ذلك وأمرهم بالقعود "﴾ .

﴿الشرح﴾ حديث علي رضي الله عنه صحيح رواه مسلم في صحيحه بمعناه قال " قام رسول الله صلى الله عليه وسلم يني في الجنازة ثم قعد " وفي رواية لمسلم أيضا " قام فقمنا وقعد فقعدنا ورواه البيهقي من طرق كثيرة في بعضها كما رواه مسلم وفي بعضها كما وقع في المهذب بحروفه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " قام مع الجنازة حتى توضع وقام الناس معه وأمرهم بالقعود " وفي رواية أن عليا رضي الله عنه " رأى

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٥/٢٥٨

ناسا قياما ينتظرون الجنازة أن توضع فأشار إليهم بدرة معه أو سوط أن اجلسوا فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جلس بعدما كان يقوم " وعن عبادة بن الصامت رضي الله عنه في سبب القعود قال " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقوم في الجنازة حتى توضع في اللحد فمر حبر من اليهود فقال هكذا نفعل فجلس رسول صلى الله عليه وسلم وقال اجلسوا خالفوهم رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه والبيهقي وإسناده ضعيف

* أما حكم المسألة فقد ثبتت الا حاديث الصحيحة في الصحيحين وغيرهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " أمر بالقيام لمن مرت به جنازة حتى تخلفه أو توضع وأمر من تبعها أن لا يقعد عند القبر حتى توضع " ثم اختلف العلماء في نسخه فقال الشافعي وجمهور أصحابنا هذان القيامان منسوخان فلا يؤمر أحد بالقيام اليوم سواء مرت به أم تبعها إلى القبر ثم قال المصنف وجماعة هو **مخير** بين القيام والقعود وقال آخرون من أصحابنا يكره القيام لها إذا لم يرد المشي معها ممن صرح بكراهته سليم الرازي في الكفاية والمحاملي وصاحب العدة والشيخ نصر المقدسي قال المحاملي في المجموع القيام للجنازة مكروه عندنا وعند الفقهاء كلهم قال وحكي

عن أبي مسعود البدري رضي الله عنه أنه كان يقوم لها وخالف صاحب التتمة الجماعة فقال يستحب لمن مرت به جنازة أن يقوم لها وإذا كان معها لا يقعد حتى توضع وهذا الذي قاله صاحب التتمة هو المختار فقد صحت الأحاديث بالأمر بالقيام ولم يثبت في القعود شئ إلا حديث علي رضي الله عنه وهو ليس صريحا في النسخ بل ليس فيه نسخ لأنه محتمل القعود لبيان الجواز والله أعلم

* (فرع)

في مذاهب العلماء في ذلك

* قد ذكرنا ان مذهبنا في ذلك وبه قال مالك وأحمد وقال أبو حنيفة يكره له القعود حتى توضع الجنازة وبه قال الشعبي والنخعي وداود

*

* قال المصنف رحمه الله

* ﴿ولا يكره للمسلم اتباع جنازة اقاربه من الكفار لما روي عن علي رضي الله عنه." [١]

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٥/٢٨٠

*"

قال المصنف رحمه الله تعالى

*

* ﴿من ملك من الابل دون الخمس والعشرين فالواجب في صدقته الغنم وهو **مخير** بين أن يخرج الغنم وبين ان يخرج بعيرا فإذا اخرج الغنم جاز لانه الفرض المنصوص عليه وإن اخرج البعير جاز لان الاصل في صدقة الحيوان ان يخرج من جنس الفرض وانما عدل الي الغنم ههنا رفقا برب المال فإذا اختار أصل الفرض قبل منه كمن ترك المسح عل الخف وغسل الرجل وان امتنع من اخراج إلزكاة لم يطالب الا بالغنم لانه هو الفرض المنصوص عليه وان اختار اخراج البعير قبل منه أي بعير كان ولو أخرج بعيرا قيمته أقل من قيمة الشاة اجزأه لانه افضل من الشاة لانه يجزئ عن خمس وعشرين فلان يجزئ عما دونها اولي وهل يكون الجميع فرضه

أو بعضه فيه وجهان (احدهما) ان الجميع فرضه لانا خيرناه بين الفرضين فايهما فعل كان هو الفرض كمن خير بين غسل الرجل والمسح علي الخف

(والثانى)

ان الفرض بعضه لان البعير يجزئ عن الخمس والعشرين فدل على ان كل خمس من الابل يقابل خمس بعير وان اختار اخراج الغنم لم يقبل دون الجذع والثنى في السن لما روى سويد بن غفلة قال " أتانا مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال نهينا عن الاخذ من راضع لين وانما حقنا في الجذعة والثنية " وهل يجزئ فيه الذكر فيه وجهان (من أصحابنا) من قال لا يجزئه للخبر ولأنه أصل في صدقة الإبل فلم يجز فيها الذكر كالفرض من جنسه (وقال) أبو إسحق يجزيه لانه حق لله تعالى لا يعتبر فيه صفة ماله فجاز فيه الذكر والانثى كالاضحية وتجب عليه من غنم البلدان كان ضأنا فمن الضأن وإن كان معزا فمن المعز وإن كان منهما فمن الغالب وان كانا سواء جاز من ايهما شاء لأن كل مال وجب في الذمة بالشرع اعتبر فيه عرف البلد كالطعام في الكفارة وان كانت الابل مراضا ففى شاتها وجهان

(أحدهما)

لا تجب فيه الا ما تجب في الصحاح وهو ظاهر المذهب لأنه لا يعتبر فيه صفة المال فلم يختلف بصحة المال ومرضه كالا ضحية وقال أبو علي بن خيران تجب عليه شاة بالقسط فتقوم الابل الصحاح والشاة التى تجب فيها ثم تقوم الابل المراض فيجب فيها شاة بالقسط لانه لو كان الواجب من جنسه فرق بين الصحاح

والمراض فكذلك إذا كان من غير جنسه وجب ان يفرق بين الصحاح والمراض﴾
*

* ﴿الشرح﴾
* قال الشافعي رضي الله عنه والأصحاب إذا ملك من الإبل دون خمس وعشرين فواجبها الشاة كما سبق فإن أخرج بعيرا أجزأه
* هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف
* وعن مالك وأحمد وداود أنه لا يجزئ كما لو أخرج بعيرا عن بقرة
* ودليلنا أن البعير يجزئ." (١)

"وصححه الشيخ أبو حامد وابو الفضل ابن عبدان والبندنيجي وطائفة قليلة والجمهور على تصحيح الأول وتأولوا النص على ما إذا كان قوته قوت البلد كما هو الغائب في العادة (والثالث) يتخير بين جميع الأقوات فيخرج ما شاء وإن كان غير قوته وغير قوت أهل بلده لظاهر حديث أبي سعيد الخدري وهذا الثالث حكاه المصنف والجمهور وجها وحكاه أبو اسحق المروزي والقاضي أبو الطيب في المجرد والبندنيجي والماوردي وآخرون قولا للشافعي قال الماوردي نص عليه في بعض كتبه وصححه القاضي أبو الطيب في المجرد اختيارا لنفسه بعد أن نقل أن المذهب غالب قوت البلد قال المصنف هنا
وسائر أصحابنا (فإن قلنا) يعتبر قوت البلد أو قوت نفسه فعدل إلى ما دونه لم يجزئه بالاتفاق ووقع في التنبيه والحاوى والمجرد للقاضي أبو الطيب وغيرها أنه إذا عدل إلى ما دونه ففي إجزائه قولان للشافعي وهذا النقل مؤول والذين أطلقوه لم يذكروا في أصل الوجوب إلا وجهين
(أحدهما)
يجب من غالب قوت بلده
(والثاني)
يجب من قوت نفسه ثم قالوا فإن عدل عن الواجب إلى أدنى منه ففي إجزائه قولان ومرادهم القول الثالث الذي يقول هو مخير في جميع الأقوات فكأنهم تركوا ذكر هذا القول أولا ثم نبهوا عليه وأما الذين ذكروا في الواجب ثلاثة أوجه ثالثها التخيير فاتفقوا على أنه إذا قلنا الواجب قوته أو قوت البلد فعدل إلى دونه لا يجزئه قولا واجدا فحصل من هذا كله أنه لا خلاف بين الأصحاب وأن في أصل المسألة ثلاثة أوجه بعضها

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٥/٣٩٥

منصوص للشافعي (أصحها) الواجب غالب قوت بلده
(والثاني)
قوت نفسه (والثالث) يتخير بين جميع الأقوات (فإن قلنا) بالتخيير لم يتصور العدول إلى ما دون الواجب (وإن قلنا) يتعين قوته أو قوت بلده فعدل إلى ما دونه لم يجزئه بلا خلاف أما إذا عدل إلى اعلا من الواجب فيجزئه وهو أفضل لأنه زاد خيرا هذا هو الصواب الذي نص عليه الشافعي وقطع به المصنف والأصحاب في جميع الطرق إلا صاحب الحاوي فإنه ذكر في اجزاء الاعلا وجهين (أحدهما) قال وهو نص الشافعي يجزئه كما لو وجب عليه سن من الماشية فاخرج اعلا منها
(والثانى)
لا يجزئه لانه لا غير الواجب كمن أخرج حنطة عن شعير استغله أو دنانير عن دراهم أو بقرة عن شاة ونظائره (والجواب) عن هذا الدليل الأول أن الحنطة لا تجزئ عن الشعير ولا الدنانير عن الدراهم في حال من أحوال الزكاة بخلاف الفطرة فإن الشخص الواحد قد يكون في وقت قوته أو قوت بلده جنسا ثم يصير غيره والله أعلم
* وفيما يعتبر به الاعلا والأدنى وجهان مشهوران (أصحهما) الاعتبار بزيادة صلاحيته للاقتيات
(والثاني)
زيادة القيمة فعلى هذا يختلف باختلاف الأقوات والبلاد قال الرافعي إلا أن يعتبر زيادة القيمة في الأكثر وعلى الأول قال أصحابنا البر خير من الشعير بلا خلاف قال الجمهور." (١)

"تفرد به وهو ضعيف قاله يحيى بن معين وغيره من المحدثين قال وكذا ما روي عن جرير بن يزيد عن أنس وما روي عن ابن أبي ليلى عن عبد الكريم عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم (كان يتوضأ برطلين ويغتسل بالصاع ثمانية أرطال) إسنادهما ضعيف وإنما الحديث في الصحيح عن أنس قال (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع إلى خمسة أمداد) قال البيهقي فلا معنى لترك الأحاديث الصحيحة في قدر الصاع المعد لزكاة الفطر بمثل هذا والله أعلم (مسألة) لا تجزئ القيمة في الفطرة عندنا وبه قال مالك وأحمد وابن المنذر
* وقال أبو حنيفة يجوز وحكاه ابن المنذر عن الحسن البصري وعمر بن عبد العزيز والثوري قال وقال اسحق وأبو ثور لا تجزئ إلا عند الضرورة (مسألة) المشهور في مذهبنا أنه يجب صرف الفطرة إلى الأصناف

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٣٣/٦

الذين تصرف إليهم زكاة المال وجوزها مالك وأبو حنيفة وأحمد وابن المنذر إلى واحد فقط قالوا ويجوز صرف فطرة جماعة إلى مسكين واحد (مسألة) ذكرنا أن الأصح عندنا وجوب الفطرة من غالب قوت البلد وبه قال مالك

* وقال أبو حنيفة هو **مخير** وعن أحمد رواية أنه لا يجزئ إلا الأجناس الخمسة المنصوص عليها التمر والزبيب والبر والشعير والأقط والله أعلم

* (باب تعجيل الصدقة)

* قال المصنف رحمه الله تعالي

* (كل مال وجبت فيه الزكاة بالحول والنصاب لم يجز تقديم زكاته قبل أن يملك النصاب لانه لم يوجد سبب وجوبها فلم يجز تقديمها كأداء الثمن قبل البيع والدية قبل القتل وان ملك النصاب جاز تقديم زكاته قبل الحول لما روى علي رضي الله عنه أن العباس رضي الله عنه (سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ليجعل زكاة ماله قبل محلها فرخص له في ذلك ولانه حق مال اجل للرفق فجاز تعجيله." (١)

"خلاف سبق قال العبدري وبإيجاب قضائه قال جميع الفقهاء سوى الأوزاعي فقال إن كفر بالصوم لم يجب قضاؤه وإن كفر بالعتق أو الإطعام قضاه (الثالثة) قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أنه لا يجب على المرأة كفارة أخرى وبه قال أحمد وقال مالك وأبو حنيفة وأبو ثور وابن المنذر عليها كفارة أخرى وهي رواية عن أحمد (الرابعة) هذه الكفارة على الترتيب فيجب عتق رقبة فإن عجز فصوم شهرين متتابعين فإن عجز فإطعام ستين مسكينا وبه قال أبو حنيفة والثوري والأوزاعي وأحمد في أصح الروايتين عنه

* وقال مالك هو **مخير** بين الخصال الثلاث وأفضلها عنده الإطعام وعن الحسن البصري أنه **مخير** بين عتق رقبة ونحر بدنة واحتجا بحديثين على وفق مذهبيهما

* دليلنا حديث أبي

هريرة (وأما) حديث الحسن فضعيف جدا وحديث مالك يجاب عنه بجوابين

(أحدهما)

حديثنا أصح وأشهر (والثاني) أنه محمول على الترتيب جمعا بين الروايات (الخامسة) يشترط في صوم هذه

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٦/١٤٤

الكفارة عندنا وعند الجمهور التتابع وجوز ابن أبي ليلى تفريقه لحديث في صوم شهرين من غير ذكر الترتيب دليلنا حديث أبي هريرة السابق وهو مقيد بالتتابع فيحمل المطلق عليه (السادسة) إذا كفر بالإطعام فهو إطعام ستين مسكينا كل مسكين مد سواء البر والزبيب والتمر وغيرها

* وقال أبو حنيفة يجب لكل مسكين مدان حنطة أو صاع من سائر الحبوب وفي الزبيب عنه روايتان رواية صاع ورواية مدان (السابعة) لو جامع في صوم غير رمضان من قضاء أو نذر أو غيرهما فلا كفارة كما سبق وبه قال الجمهور وقال قتادة تجب الكفارة في إفساد قضاء رمضان

*

* قال المصنف رحمه الله تعالى

* ﴿إذا نوى الصوم من الليل ثم أغمي عليه جميع النهار لم يصح صومه وعليه القضاء وقال المزني يصح صومه كما.

لو نوى الصوم ثم نام جميع النهار والدليل علي أن الصوم لا يصح أن الصوم نية وترك ثم لو انفرد الترك عن النية لم يصح فإذا انفردت النية عن النرك لم يصح وأما النوم فان أبا سعيد الاصطخرى قال إذا نام جميع النهار لم يصح صومه كما إذا أغمي عليه جميع النهار والمذهب أنه يصح صومه إذا نام والفرق بينه وبين الاغماء ان النائم ثابت العقل لانه إذا نبه انتبه والمغمى عليه بخلافة ولان النائم كالمستيقظ ولهذا ولايته ثابتة علي ماله بخلاف المغمي عليه وان نوى الصوم ثم اغمى عليه في بعض النهار فقد قال في كتاب الظهار ومختصر البويطي إذا كان في أوله مفيقا صح صومه وفى كتاب الصوم إذا كان في بعضه مفيقا اجزأه وقال في اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى إذا كانت صائمة فاغمى عليها أو حاضت بطل صومها وخرج أبو العباس قولا آخر أنه ان كان مفيقا في طرفي النهار صح صومه فمن أصحابنا من قال المسألة علي قول واحد أنه يعتبر أن يكون مفيقا." (١)

"الجمار ولا يستحب المرأة (والثاني) يستحب له أن يذبح نسكه ولا يستحب ذلك للمرأة (والثالث) الحلق في حق الرجل أفضل من التقصير وتقصيرها هي أفضل من حلقها بل حلقها مكروه قال وما سوى المذكور فالمرأة والرجل فيه سواء والله اعلم * قال المصنف رحمه الله

* باب ما يجب في محظورات الاحرام من كفارة وغيرها (إذا حلق المحرم رأسه فكفارته ان يذبح شاة أو يطعم ستة مساكين ثلاثة آصع لكل مسكين نصف صاع أو يصوم ثلاثة ايام وهو **مخير** بين الثلاثة لقوله

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٦/٣٤٥

تعالى (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) ولحديث كعب بن عجرة

* وان حلق ثلاث شعرات كانت كفارته ما ذكرناه في حلق الرأس لانه يقع عليه اسم الجمع المطلق فصار كمن." (١)

"لستة مساكين كل مسكين نصف صاع أو صوم ثلاثة أيام وهو **مخير** بين الثلاثة للآية وحديث كعب بن عجرة

* وإذا تصدق بالآصع وجب أن يعطي كل مسكين نصف صاع

* هذا هو الصحيح وبه قطع." (٢)

"(فرع)

قد ذكرنا أن مذهبنا أن فدية الحلق على التخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة اصع لست مساكين كل مسكين نصف صاع وسواء حلقه لأذى أو غيره

* وقال أبو حنيفة إن حلقه لعذر فهو **مخير** كما قلنا وإن حلقه لغير عذر تعينت الفدية بالدم

* دليلنا أن كل كفارة لا يثبت فيها التخيير إذا كان سببها مباحا ثبت وإن كان حراما ككفارة اليمين والقتل وجزاء الصيد

* واحتجوا بقوله تعالى (أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) فأثبت التخيير عند العذر من الذى فدل على أنه لا تخيير مع عدمه (وأجاب) أصحابنا بأن هذا تمسك بدليل الخطاب وهم لا يقولون به ونحن نقول به إلا أن السببية مقدمة عليه (أما) الأظفار فلها حكم الشعر في كل ما ذكرنا فيحرم على المحرم إزالتها وتجب الفدية بها وثلاثة أظفار كثلاث شعرات وظفر كشعرة وبه قال أحمد

* وقال أبو حنيفة إن قلم أظفار يد أو رجل بكمالها لزمه الفدية ال كاملة وإن قلم من كل يد أو رجل أربعة أظفار فما دونها لزمته صدقة

* وقال محمد بن الحسن إن قلم خمسة أظفار لزمه الدم سواء من يد أو يدين

* وقال مالك حكم الأظفار حكم الشعر يتعلق الدم بما يميط الأذى

* وقال داود يجوز للمحرم إزالة الأظفار كلها ولا فدية عليه وقد سبق بيان مذهبه قريبا

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٧/٣٦٤

(٢) المجموع شرح المهذب النووي ٧/٣٦٨

* دليلنا أنه كالشعر في الترفه فكان له حكمه والله أعلم * قال المصنف رحمه الله

* (وان تطيب أو لبس المخيط في شئ من بدنه أو غطى رأسه أو شيئا منه أو دهن رأسه أو لحيته وجب عليه ما يجب في حلق الشعر لانه ترفه وزينة فو كالحلق وان تطيب ولبس وجبت لكل واحد منهما كفارة لانهما جنسان مختلفان وان لبس ومس طيبا وجب كفارة واحدة لان الطيب تابع للثوب فدخل في ضمانه وان لبس ثم لبس أو تطيب ثم تطيب في اوقات متفرقة ففيه قولان (احدهما) تتداخل لانها جنس واحد فأشبه إذا كانت في وقت واحد

(والثانى)

لا تتداخل لانها في أوقات مختلفة فكان لكل وقت من ذلك حكم نفسه

* وان حلق ثلاث شعرات في ثلاثة أوقات فهي علي." (١)

"السابقة (أصحها) في كل شعرة مد فيجب ثلاثة أمداد

(والثاني)

درهم فيجب ثلاثة دراهم (والثالث) ثلث دم فيجل دم كامل وعلى القول الرابع الذي حكاه صاحب التقريب أنه يجب في الشعرة دم كامل يجب هنا ثلاثة دماء (والطريق الثاني) طريق المصنف وشيخه (إن قلنا) بالتداخل وجب دم وإلا ففيه الأقوال الأربعة واقتصر المصنف منها على الأصح وهو وجوب ثلاثة أمداد ولا بد من جريان باقي الأحوال وقد صرح به الأصحاب والله أعلم

* (أما) إذا أخذ ثلاث شعرات في وقت واحد من ثلاثة مواضع من بدنه فطريقان (الصحيح) الذي قطع به الأصحاب في معظم الطرق أنه كما لو أخذها من موضع واحد فيلزمه دم وهو **مخير** بين شاة وصوم ثلاثة أيام وثلاثة آصع (والطريق الثاني) فيه وجهان (أحدهما) هذا

(والثاني)

أنه كما لو أزالها في ثلاثة أوقات فيكون على الخلاف السابق وهذا الطريق حكاه الفورانى في الإبانة ونقله عنه إمام الحرمين وصاحب العدة وصاحب البيان واتفقوا على تضعيف الوجه الثاني والله أعلم

* قال أصحابنا وأخذ الأظفار في مجالس كأخذ الشعرات في مجلس فيجئ فيه ما سبق والله أعلم

*." (٢)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٧/٣٧٦

(٢) المجموع شرح المهذب النووي ٧/٣٨١

"(فرع)

في مذاهب العلماء في مسائل من مباشرة المحرم المرأة ونحوها

(احداها) إذا وطئها في القبل عامدا عالما بتحريمه قبل الوقوف بعرفات فسد حجه بإجماع العلماء وفيما يجب عليه خلاف لهم فمذهبنا أن واجبه بدنة كما سبق

* وبه قال مالك واحمد وهو مذهب جماعات من الصحابة رضي الله عنهم ذكرنا بعضهم في أول هذا الفصل وقال أبو حنيفة عليه شاة لا بدنة وقال داود هو **مخير** بين بدنة وبقرة وشاة

(والثانية) إذا وطئها بعد الوقوف بعرفات قبل التحللين فسد حجه وعليه المضي في فاسده وبدنة والقضاء

* هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وقال أبو حنيفة لا يفسد ولكن عليه بدنة وعن مالك رواية أنه لا يفسد

* دليلنا أنه وطئ في إحرام كامل فأشبه الوطئ قبل الوقوف

* احتجوا بالحديث (الحج عرفة فمن أدرك عرفة فقد تم حجه) قال أصحابنا هذا متروك الظاهر بالإجماع فيجب تأويله وهو محمول على أن معناه فقد أمن الفوات

(الثالثة) إذا وطئ بعد التحلل الأول وقبل الثاني لم يفسد حجه عندنا ولكن عليه الفدية ووافقنا أبو حنيفة في أنه لا يفسد

* وقال مالك إذا وطئ بعد جمرة العقبة

وقبل الطواف لزمه أعمال عمرة ولا يجزئه حجه لأن الباقي عليه أعمال عمرة وهي الطواف والسعي والحلق وقالا فيلزمه الخروج إلى الحل ويحرم بعمرة ويلزمه الفدية وعن أحمد روايتان في الفدية هل هي شاة أم بدنة

(الرابعة) إذا وطئ في الحج وطئا مفسدا لم يزل بذلك عقد الإحرام بل عليه المضي في فاسده والقضاء وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والجمهور وقال الماوردى والعبد رى هو قول عامة الفقهاء

* وقال داود يزول الإحرام بالإفساد ويخرج منه بمجرد الإفساد وحكاه الماوردي عن ربيعة أيضا قال وعن عطاء نحوه قال واستدلوا بحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد) رواه مسلم قالوا والفاسد ليس مما عليه أمره وقياسا على الصلاة والصوم

* واستدل أصحابنا بإجماع الصحابة وقد قدمنا ذلك عن جماعة منهم في أول هذا." (١)

"والآخر في اليسار ففي إجزائه طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين يجوز لأن المقصود لا يختلف

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٧/٤١٤

(والثاني)
حكاه الخراسانيون فيه وجهان (أصحهما) هذا
(والثاني)
لا يجوز كما لو اختلف نوع العيب كالجرب والعور وسواء كان عور اليمنى في الصيد أو في المثل فالحكم واحد بلا خلاف وربما أوهم تخصيص المصنف خلاف هذا ولكن لا خلاف فيه وإنما ذكره كالمثال ولو قال فدى الأعور من عين بالأعور من أخرى لكان أحسن قال أصحابنا ولو قابل المريض بالصحيح أو المعيب بالسليم فهو أفضل ولو فدى الذكر بالأنثى ففيه طرق (أصحها) على قولين (أصحهما) الإجزاء
(والثاني)
المنع (والطريق الثاني) القطع بالإجزاء وبه قطع المصنف والشيخ أبو حامد (والثالث) إن أراد الذبح لم يجز وإن أراد التقويم جاز لان قيمة الانثي أكثر ولهم الذكر أطيب (والرابع) إن لم تلد الأنثى جاز وإلا فلا لأنها تضعف بالولادة (والخامس) حكاه صاحب البيان وغيره إن قتل ذكرا صغيرا أجزأه أنثى صغيرة وإن قتل كبيرا لم تجزئه كبيرة فإن جوزنا الأنثى فهل هي أفضل منه فيه وجهان (أصحهما) لا للخروج من الخلاف
(والثاني)
نعم وهو ظاهر نص الشافعي وظاهر كلام المصنف
* وإن فدى الأنثى بالذكر فوجهان وقيل قولان قال أبو علي البندنيجي (المذهب) أنه يجزى قال الرافعي وإذا تأملت ما ذكرناه من كلام الأصحاب وجدتهم طاردين الخلاف مع نقص اللحم وقال إمام الحرمين الخلاف فيما إذا لم ينقص اللحم في القيمة وفي الطيب فإن كان واحد من هذين النقصين لم يجز بلا خلاف هذا كلامه والله أعلم
* (فرع)
لو قتل نعامة فأراد أن يعدل عن البدنة إلى بقرة أو سبع من الغنم لم يجز على الصيح
المشهور وبه قطع الأكثرون تصريحا وتعريضا وفيه وجه حكاه الروياني في البحر أنه يجوز لأنها كهي في الإجزاء في الأضحية وغيرها
* (فرع)
قال الشافعي رحمه الله في المختصر وإن جرح ظبيا فنقص عشر قيمته فعليه عشر قيمة شاة وقال المزني تخريجا يلزمه عشر شاة قال جمهور الأصحاب الحكم ما قاله المزني وإنما ذكر الشافعي القيمة لأنه قد لا

يجد شريكا في ذبح شاة فأرشده إلى ما هو أسهل لأن جزاء الصيد على التخيير فعلى هذا هو **مخير** إن شاء أخرج عشر المثل وإن شاء صرف قيمته في طعام وتصدق به وإن شاء." (١)

"أو من القيمة فيه الطرق السابقة فيمن جرح ظبيا فنقص عشر قيمته

* هذا كله إذا لم يبق بعد برئه فيه نقص فإن صار ممتنعا ولكن بقي فيه شين ونقص وجب ضمانه بلا خلاف (وأما) إذا داواه حتى برأ وبقي زمنا ففيه الوجهان السابقان فيمن أزمنه (أصحهما) يلزمه كمال الجزاء (والثاني) أرش نقصه

* ولو نتف ريش طير فهو كجرح الصيد في كل ما سبق فإن نبت وبقي نقص ضمنه وإلا فوجهان كما سبق فإن وجب اعتبر نقصه حال الجرح كذا ذكره أصحابنا مع باقي فروع جرح الصيد والله أعلم

* (فرع)

يجب في بيض الصيد قيمته

* وقال المزني لا يجب وسبقت المسألة في الباب الماضي وسبق هناك الخلاف في قيمة لبن الصيد وأن الأصح وجوبها وسبق أن الجراد مضمون بقيمته على المشهور وسبق قول شاذ أنه لا يحرم الجراد ولا ضمان فيه وليس بشئ

* قال الشافعي ويجب في الدبا قيمته والدبا صغار الجراد وقيمته أقل من قيمة الجراد

* قال أصحابنا وما نقل عن الصحابة من تقدير الجزاء في الجراد فهو محمول على أن ذلك قيمته في ذلك الوقت

* قال أصحابنا فإذا وجبت القيمة في البيض والجراد واللبن فهو **مخير** بين إخراج الطعام وبين ان يصوم عن كل مد يوما فإن انكسر مد وجب صيام يوم كما سبق في الصيد الذي لا مثل له

* (فرع)

إذا قتل المحرم صيدا بعد صيد وجب لكل صيد جزاء وان بلغ ماءة صيد وأكثر سواء أخرج جزاء الأول أم لا وهذا لا خلاف فيه وفيه خلاف بيننا وبين أبي حنيفة وغيره وقد سبق بيانه ودليله في الباب السابق

* ومما استدل به أصحابنا أنه بدل متلف فتكرر بتكرر الإتلاف كمال الآدمي بخلاف ما إذا كرر المحرم لبسا أو طيبا لأنه ليس بإتلاف

* وإن اشترك جماعة من المحرمين في قتل صيد لزمهم جزاء واحد واستدل المصنف بأنه بدل متلف يتجزأ

---

(١) المجموع شرح المهذب   النووي ٤٣٢/٧

فإذا اشترك جماعة في إتلافه قسم البدل بينهم كقسم المتلفات وكالدية وفي قوله يتجزأ احتراز من القصاص في النفس والطرف

* ولو ا شترك

محرم وحلال في قتل صيد لزم المحرم نصف الجزاء ولا شئ على الحلال وكذا لو اشترك محرم ومحلون." (١)

"وروى البيهقي بإسناده عن ابن عباس قال في كل طير دون الحمام قيمته (الثالثة عشر) كل صيد يحرم قتله تجب القيمة في إتلاف بيضه سواء بيض الدواب والطيور ثم هو **مخير** بين الطعام والصيام وبه قال جماعة وقال مالك يضمنه بعشر بدنة وقال المزني وبعض أصحاب داود لا جزاء في البيض وسبقت (المسألة الرابعة عشرة) إذا قتل الصيد على وجه لا يفسق به فالأصح عندنا أنه يجوز أن يكون القاتل أحد الحكمين كما سبق وبه قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه كما سبق عنه في قصة أربد وبه قال اسحق بن راهويه وابن المنذر وقال النخعي ومالك لا يجوز

* دليلنا فعل عمر مع عموم قول الله تعالى (يحكم به ذوا عدل) ولم يفرق بين القاتل وغيره * قال المصنف رحمه الله

* ويحرم صيد الحرم على الحلال والمحرم لما روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (ان الله تعالى حرم مكة لا يختلى خلاها ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها فقال العباس إلا الاذخر لصاغتنا فقال الا الاذخر) وحكمه في الجزاء حكم صيد الاحرام لانه مثله في التحريم فكان مثله في الجزاء فان قتل محرم صيدا في الحرم لزمه جزاء واحد لان المقتول واحد فكان لجزاء واحدا كما لو قتله في الحل

* وان اصطاد الحلال صيدا من الحل وأدخله إلى الحرم جاز له التصرف فيه بالامساك والذبح وغير ذلك مما كان يملكه به قبل أن يدخل الي الحرم لانه من صيد الحل فلم يمنع من التصرف فية

* وان ذبح الحلال صيدا من صيود الحرم لم يحل له أكله وهل يحرم على غيره فيه طريقان (من) أصحابنا من قال هو على قولين كالمحرم إذا ذبح صيدا (ومنهم) من قال يحرم ههنا قولا واحدا لان الصيد في الحرم محرم على كل واحد فهو كالحيوان الذي لا يؤكل

* وان رمي من الحل إلى صيد في الحرم فأصابه لزمه الضمان لان الصيد في موضع أمنه وان رمى من الحرم إلى صيد في الحل فأصابه ضمنه لان

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٧/٤٣٦

كونه في الحرم يوجب تحريم الصيد عليه

* وان رمي من الحل إلى صيد في الحل ومر السهم في موضع من الحرم فأصابه ففيه وجهان

(أحدهما)

يضمنه لان السهم مر من الحرم الي الصيد

(والثانى)

لا يضمنه لان الصيد في الحل والرامي في الحل وان كان في الحرم شجرة وأغصانها في الحل فوقعت حمامة على غصن في الحل فرماه من الحل فأصابه لم يضمنه لان الحمام غير تابع للشجرة فهو كطير في هواء." (١)

"خص هؤلاء الخلاف بما إذا احتاج إلى ذلك للدواء ولم يخصه الماوردي بل عممه وجعله مباحا مطلقا

كالإذخر (الرابع) الكلأ فيحرم قطعه وقلعه إن كان رطبا فإن قلعه لزمته القيمة وهو **مخير** بين إخراجها طعاما والصيام كما سبق في الشجر والصيد

* هذا إذا لم يخلف المقلوع فإن أخلف فلا ضمان على الصحيح وبه قطع المصنف والجمهور لان الغالب هنا الا خلاف فهو كسن الصبي فإنها إذا قلعت فنبتت فلا ضمان قولا واحدا

* هكذا ذكر الأصحاب في الطرقتين الحكم والدليل

* وشذ عنهم القاضي أبو الطيب فقال في تعليه إذا قطع الحشيش ثم نبت ضمنه قولا واحدا ولا يكون على القولين في الغصن إذا عاد قال والفرق ان الحشيش بخلف في العادة فلو أسقطنا الضمان عن قاطعه بعوده أدى ذلك إلى الإغراء بقطعه بخلاف الغصن فإنه قد يعود وقد لا يعود

* هذا كلام القاضي في تعليقه وجزم هو في كتابه المجرد بسقوط الضمان إذا نبت الحشيش كما قاله الأصحاب وهو المذهب

* هذا إذا عاد كما كان فإن عاد ناقصا ضمن ما نقص بلا خلاف والله أعلم

* هذا كله في غير اليابس (أما) اليابس فقال البغوي ان كان قطعه فلا شئ عليه كما سبق في الشجر اليابس وإن قلعه لزمه الضمان لأنه لو لم يقلعه لنبت ثانيا هذا لفظ البغوي وتابعه عليه الرافعي

* وقال الماوردي إذا جف الحشيش ومات جاز قلعه وأخذه وهذا لا يخالف قول البغوي فيكون قول البغوي

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٧/٤٤١

إن القلع يوجب الضمان فيما إذا كان اليابس لم يمت بل هو مما ينبت لولا القلع ولم يفسد أصله وقول الماوردي إنما هو فيما مات ولا يرجى نباته لو بقي والله أعلم

* واتفق." (١)

"يجوز المفاضلة (وان قلنا) هو **مخير** فهو **مخير** بين صوم فدية الأذى وإطعامها وصومها ثلاثة أيام واطعام ثلاثة آصع ودليل الجميع في الكتاب (وإن قلنا) بدله الصوم ففيه ثلاثة أقوال مشهورة ذكرها المصنف بدلائلها (أحدها) عشرة أيام كالمتمتع (والثاني) ثلاثة (والثالث) بالتعديل عن كل مد يوما ولا مدخل للطعام على هذا القول لكن يعتبر به قدر الصيام وحيث انكسر بعض مد وجب بسببه

صوم يوم كامل وقد سبق نظيره في باب محظورات الإحرام

* قال الروياني والرافعي الأصح على الجملة أن بدله الإطعام بالتعديل فإن عجز صام عن كل مد يوما والله أعلم

* قال المصنف والأصحاب أما وقت التحلل فينظر إن كان واجدا للهدي ذبحه ونوى التحلل عند ذبحه وهذه النية شرط باتفاق الاصحاب لما ذكره المصنف ثم يحلق وهو شرط للتحلل إن قلنا إن الحلق نسك وإلا فلا حاجة إليه (فإن قلنا) بالأصح إن الحلق نسك حصل له التحلل بثلاثة أشياء الذبح والنية والحلق والا فبالذبح والنية وهذا كله لا خلاف فيه إلا ما انفرد به الروياني فقال ما ذكرناه ثم قال وقال بعض أصحابنا بخراسان في وقت تحلل واجد الهدي قولان

(أحدهما)

هذا (والثاني) يجوز أن يتحلل ثم يذبح وهذا غلط (وأما) إذا فقد الهدي (فإن قلنا) لا بدل له فهل يتحلل في الحال بالنية والحلق إذا جعلناه نسكا فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) يتحلل في الحال فعلى هذا يشترط النية قطعا وكذا الحلق إن جعلناه نسكا (والثاني) لا يتحلل إلا بذبحه مع النية والحلق (وإن قلنا) للهدي بدل فإن." (٢)

"ابن سعد وابن المنذر * قال المصنف رحمه الله

* (وإذا نحر الهدي أو الاضحية نظرت فان كان تطوعا فالمستحب أن يأكل منه لما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم (نحر ثلاثا وستين بدنة ثم أعطى عليا رضى الله عنه فنحر ما غبر) واشركه في هديه

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٤٥٢/٧

(٢) المجموع شرح المهذب النووي ٣٠٤/٨

وامر من كل بدنة ببضعة فجعلها في قدر فطبخت فاكل من لحمها وشرب من مرقها ولا يجب ذلك لقوله عز وجل (والبدن جعلناها لكم من شعائر الله) فجعلها لنا وما هو للانسان فهو **مخير** بين اكله وبين تركه وفي القدر الذي يستحب أكله قولان قال في القديم يأكل النصف ويتصدق بالنصف لقوله عز وجل (فكلوا منها واطعموا البائس الفقير) فجعلها بين اثنين فدل على انها بينهما نصفين وقال في الجديد يأكل الثلث ويهدي الثلث ويتصدق بالثلث لقوله عز وجل (فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر) قال الحسن القانع الذي يسألك والمعتر الذي يتعرض لك ولا يسألك وقال مجاهد القانع الجالس في بيته والمعتر الذي يسألك فجعلها بين ثلاثة فدل على أنها بينهم اثلاثا (واما) القدر الذي يجوز أن يؤكل ففيه وجهان قال أبو العباس بن سريج وابو العباس بن القاص يجوز ان ياكل الجميع لانها ذبيحة يجوز أن ياكل منها فجاز ان ياكل جميعها كسائر الذبائح وقال عامة أصحابنا يجب أن يبقى منها قدر ما يقع عليه اسم الصدقة لان القصد منها القربة فإذا اكل الجميع لم تحصل القربة له فان اكل الجميع لم يضمن على قول ابي العباس وابن القاص ويضمن على قول سائر اصحابنا وفي القدر الذي يضمن وجهان (احدهما) يضمن اقل ما يجزئ في الصدقة (والثاني) يضمن القدر المستحب وهو الثلث في احد القولين والنصف في الاخر بناء على القولين فيمن فرق سهم الفقراء على اثنين

* وان كان نذرا نظرت فان كان قد عينه عما في ذمته لم يجز أن يأكل منه لانه بدل عن واجب فلم يجز أن يأكل منه كالدم الذي يجب بترك الاحرام من الميقات وان كان نذر مجازاة كالنذر لشفاء المريض وقدوم الغائب لم يجز أن يأكل منه لانه جزاء فلم يجز أن يأكل منه كجزاء الصيد فان أكل شيئا منه ضمنه وفي ضمانه ثلاثة أوجه (أحدها) يلزمه قيمة ما أكل كما لو أكل منه أجنبي (والثاني) يلزمه مثله من اللحم لانه لو أكل جميعه ضمنه بمثله فإذا أكل بعضه ضمنه بمثله (والثالث)." [1]

"رضي الله عنه (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة فقال زني شعر الحسين وتصدقي بوزنه فضة وأعطى القابلة رجل العقيقة وروي موقوفا على علي رضي الله عنه (الثامنة) السنة ذبح العقيقة يوم السابع من الولادة وهل يحسب يوم الولادة من السبعة فيه وجهان حكاهما الشاشي وآخرون (أصحهما) يحسب فيذبح في السادس مما بعده (والثاني) لا يحسب فيذبح في السابع مما بعده وهو المنصوص في البويطي ولكن المذهب الأول وهو ظاهر الأحاديث

* فإن ولد في الليل حسب اليوم الذي يلي تلك الليلة بلا خلاف نص عليه في البويطي مع أنه نص فيه أن

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٤١٣/٨

لا يحسب اليوم الذي ولد فيه

* قال المصنف والأصحاب فلو ذبحها بعد السابع أو قبله وبعد الولادة أجزأه وإن ذبحها قبل الولادة لم تجزه بلا خلاف بل تكون شاة لحم

* قال أصحابنا ولا تفوت بتأخيرها عن السبعة لكن يستحب أن لا يوخر عن سن البلوغ

* قال أبو عبد الله البوشيحى من أئمة أصحابنا إن لم تذبح في السابع ذبحت في الرابع عشر وإلا ففي الحادي والعشرين ثم هكذا في الأسابيع

* وفيه وجه آخر أنه إذا تكررت السبعة ثلاث مرات فات وقت الاختيار

* قال الرافعي فإن أخر حتى بلغ سقط حكمها في حق غير المولود وهو **مخير** في العقيقة عن نفسه قال واستحسن القفال والشاشي أن يفعلها للحديث المروي أن النبي صلى الله عليه وسلم (عق عن نفسه بعد النبوة) ونقلوا عن نصه في البويطي أنه لا يفعله واستغربوه هذا كلام الرافعي

* وقد رأيت أنا نصه في البويطي قال (ولا يعق عن كبير) هذا لفظه بحروفه نقله من نسخة معتمدة عن البويطي وليس هذا مخالفا لما سبق لأن معناه (لا يعق عن البالغ غيره) وليس فيه نفي عقه عن نفسه (وأما) الحديث الذي ذكره في عق النبي صلى الله عليه وسلم عن نفسه فرواه البيهقي باسناده عن عبد الله ابن محرر بالحاء المهملة والراء المكررة عن قتادة عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم (عق عن نفسه بعد النبوة) وهذا حديث باطل قال البيهقي هو حديث منكر

* وروى البيهقي بإسناده عن عبد الرزاق قال إنما تركوا عبد الله بن محرر بسبب هذا الحديث قال البيهقي وقد روي هذا." (١)

"الركوب إن قدر على المشي لقوله صلى الله عليه وسلم (من نذر ان يطع الله فليطعه) فإن عجز عن المشي جاز له الركوب ما دام عاجزا فمتى قدر لزمه المشي لحديث عقبة بن عامر السابق في هذا الفصل عن صحيح البخاري ومسلم ولحديث أنس قال (مر النبي صلى الله عليه وسلم بشيخ كبير يهادى بين ابنيه فقال ما بال هذا فقالوا نذر يا رسول الله أن يمشي قال إن الله لغني عن تعذيب هذا نفسه فأمره أن يركب) قال الترمذي هذا حديث صحيح (الثانية) إذا عجز عن المشي فحج راكبا وقع حجه عن النذر بلا خلاف وهل يلزمه جبر المشي الفائت بإراقة دم فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٤٣١/٨

لا دم كما لو نذر الصلاة قائما فعجز فإنه يصلي قاعدا ويجزئه ولا شئ عليه (وأصحهما) يلزمه الدم لما ذكره فعلى هذا فيما يلزمه طريقان (المذهب) أنه شاة تجزئه في الأضحية كسائر الحيوانات (والثاني) فيه قولان (هذا) (والثاني) يلزمه بدنة للحديث السابق حكاه الخراسانيون والله أعلم (الثالثة) إذا قدر على المشي فتركه وحج راكبا فقد أساء وارتكب حراما تفريعا على المذهب وهو وجوب المشي وهل يجزئه حجه عن نذره فيه طريقان (أحدهما) يجزئه قولا واحدا وبه قطع المصنف والعراقيون (والثاني) حكاه الخراسانيون فيه قولان (القديم) لا يجزئه بل عليه القضاء لأنه لم يأت به على صفته الملتزمة (والأصح) الجديد أنه يجزئه ولا قضاء كما لو ترك الإحرام من الميقات وأحرم مما دونه أو ارتكب محظورا آخر فإنه يصح حجه ويجزئه بلا خلاف فعلى هذا في وجوب الدم عليه قولان وقيل وجهان (أصحهما) يجب وبه قطع المصنف وآخرون وهل هو بدنة أو شاة فيه الخلاف السابق (الأصح) شاة والله أعلم

* (فرع)

أما حقيقة العجز عن المشي فالظاهر أن المراد بها أن يناله به مشقة ظاهرة كما قاله الأصحاب في العجز عن القيام في الصلاة وفي العجز عن صوم رمضان بالمرض والله أعلم

*

*قال المصنف رحمه الله

* (وان نذر ان يركب إلى بيت الله الحرام فمشى لزمه دم لانه ترفه بترك مؤنة المركوب

* وان

نذر المشي إلى بيت الله تعالى لا حاجا ولا معتمرا ففيه وجهان (احدهما) لا ينعقد نذره لان المشي في غير نسك ليس بقربة فلم ينعقد كالمشي إلى غير البيت (والثاني) ينعقد نذره ويلزمه المشي بحج أو عمرة لانه بنذر المشي لزمه المشي بنسك ثم رام اسقاطه فلم يسقط)

* (الشرح) فيه مسألتان (إحداهما) إذا نذر الحج راكبا فإن قلنا المشي أفضل أو قلنا هو والركوب سواء فهو مخير إن شاء ركب وإن شاء مشى (وإن قلنا) الركوب أفضل لزمه الوفاء به فإن مشى فقد أطلق المصنف أن عليه دما قال صاحب البيان هذا هو المشهور في المذهب قال وفيه وجه حكاه." [1]

"له الا ستبدال فههنا له أن يرد القدر الذي هو معيب ويطالبه ببدله سليما.

وقال المحاملى إنه ههنا أولى.

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٨/٤٩٢

وعبارتهم مشعرة بأنه ليس له أن يرد الجميع وبه صرح في تعليق أبي علي الطبري فإنه قال فيما إذا وجد بعضه جيدا وبعضه رديئا إنه ليس له أن يرد الجيد ويكون له الردئ بالخيار بين أن يرضى به وبين أن يستبدل وهو يوافق ما قدمناه أن لا خيار له إذا كان الكل معيبا وقلنا بجواز الاستبدال وإن قلنا إنه ليس له الاستبدال فيما إذا كان كله معيبا فههنا كذلك ونقلت من خط سليم الدار عن الشيخ أبى حامد أنه ههنا أولى فإن اختار إمساكه فلا كلام وإن اختار الرد بالعيب نظرت فإن رد الكل كان له ذلك وإن أجاز رد البعض الذي هو معيب وإمساكه السليم بني على تفريق الصفقة.

فإن قلنا لا يجوز تبعيض الصفقة لم يجز فيخير بين الإمساك بجميع الثمن والرد وليس له البدل وإن قلنا تبعض الصفقة يجوز رد ذلك القدر بالعيب وإم ساك السليم.

ويخير بين ثلاثة أشياء إمساك الكل ورده وإمساك السليم بالحصة قولا واحدا كذلك بناه الشيخ أبو حامد وأبو علي الطبري والمحاملى والماوردي والشاشى والبغوى.

وإذا أمسك السليم أمسكه بالحصة قولا واحدا.

قاله المحاملي قال لأن العيب من جنسه وفي هذا التعليل نظر فيحصل في هذا القسم الآخر وهو ما إذا أصاب ببعض ما معه بعد التفرق ثلاثة أقوال جمعها الشافعي رحمه الله في المختصر ولخصها الأصحاب (أحدها) أنه يبدل البعض المعيب (والثاني) (والثالث) قولا تفريق الصفقة فعلى قول ليس له أن يبدل ولكنه إن شاء رد الكل واسترجع الثمن وإن شاء رضي به بجميع الثمن فيكون بالخيار بين شيئين وعلى قول الصفقة في الرد فإن شاء رد البعض وأمسك الباقي بحصته من الثمن وإن شاء رد الجميع أو أمسك الجميع فهو **مخير** بين ثلاثة أشياء والله أعلم

* (فرع)

لو ظهر العيب بعد التصرف وبعد تلف المقبوض المعيب ذكر في التهذيب أنه إن جوزنا الاستبدال غرم ما تلف عنده واستبدل وإن لم نجوز الاستبدال فإن كان الجنس مختلفا يسترد من الثمن بقدر العيب وإن كان الجنس متفقا فعلى الأوجه الثلاثة يعني التي نقلها عنه في نظيره في الصرف المعين (وأصحها) عنده أنه يأخذ الأرش وبه جزم القاضي حسين في الصرف المعين خلافا لما جزم به كثيرون كما ستعرفه إن شاء الله تعالى

* وقد أطلق الماوردي أنه إذا اشترى دينارا فقبضه ثم وجده معيبا بعد تلفه أنه إذا اشتراه بجنسه لا يجوز

الرجوع بالأرش وبغير جنسه فيه وجهان وسيأتى ذكرهما مبسوطان في الصرف المعين

* ثم قال بعد ذلك تفريعا على امتناع أخذ الأرش فإذا رد مثل الدينار المعيب فيما له." (١)

"يقتضي أن الجناية عمدا أو خطأ في يد البائع بعد تمام الملك لا يثبت بها للمشتري خيار وإن أثبت على نفسه ولكن الأصحاب لا يوافقون على ذلك (الأمر الثاني) أن في مختصر البويطي قال أبو يعقوب وإن اشترى رجل من رجل عبدا أو ثوبا ولم يقبضه فجنى عليه البائع أو غيره جناية حرق أو غيره أو ما دون النفس أو النفس فهو **مخير** في العبد إن شاء أخذ الثوب وأخذ الجاني بجنايته وإن شاء ترك فإن كان ذلك بأمر من السماء كان مخيرا أن يأخذه أو يدعه وليس له النقص إذا كان من السماء كما

لو مات وقد قيل يأخذه ويسقط عنه ما نقصه بحصته من الثمن وإن كان ذلك بهزال في يديه أو ما أشبهه كان مخيرا وقد قيل إذا كان البائع الذي جنى عليه في النفس فالبيع منفسخ انتهى وهذه الأقوال الثلاثة التي نقلها البويطي الأول والثالث معروفان في المذهب والغريب الثاني وهو أنه يأخذه ويسقط عنه حتصه من الثمن وكلامه المذكور يقتضي أن ذلك فيما يمكن التقسيط عليه كاليد ونحوها لا كالهزال وشبهه ولكن هذا القول لم أعلم أحدا من الأصحاب ذكره على أنه ليس في كلام البويطي نسبته إلى الشافعي رحمه الله ولا شئ من الكلام المذكور من حكاية كلام الشافعي رحمه الله وإنما الأقوال الثلاثة من حكاية البويطي والمسألة كلها كما يدل عليه أول كلامه ونسبته إلى أبي يعقوب فلعله حكاه عن بعض العلماء غير الشافعي رحمه الله

*

* (فرع)

* إذا وجد العيب قبل القبض ولكن سبب متقدم رضي به المشتري كما لو اشترى من وجب عليه القطع عالما به فقطع قبل القبض أو بكرا مزوجة فأزال الزوج بكارتها قبل القبض فهل تكون كعيب حدث فيرد بها كما أنه إذا اشترى مرتدا فقتل قبل القبض ينفسخ العقد أو لالان رضاه لسببه رضى به والخيار لا يثبت مع الرضا بخلاف الانفساخ بالتلف لم أر في ذلك نقلا والأقرب." (٢)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٠/١٢٥

(٢) المجموع شرح المهذب النووي ١٢/١٢٦

"إذا أمكنه الوصول إليه وإن كان الثاني فأي حاجة إلى أن يقول شاهدين حاضرين ومعلوم أن الغائب عن البلد لا يمكن إشهاده ثم على التفسيرين فكون حضور مجلس الحكم مشروطا بالعجز عن الإشهاد بعيدا أما على الأول فلأن حضور مجلس الحكم قد يكون أسهل عليه من إحضار من يشهده أو الحضور عنده وأما على الثاني فلأنه لو اطلع على العيب وهو حاضر في مجلس الحكم ينفذ فسخه ولا يحتاج إلى الإشهاد بل يتعين عليه ذلك إن أراد الفسخ فظهر أن الترتيب الذي يقتضيه ظاهر لفظ الكتاب غير مرعي انتهى كلام الرافعي ووافقه النووي على هذا الإشكال وقال إن الترتيب الذي ذكره الغزالي مشكل خلاف المذهب وقال الرافعي إن الذي فهمه من كلام الأصحاب أن البائع إن كان في البلد رد عليه بنفسه أو بوكيله وكذا لو كان وكيله حاضرا ولا حاجة إلى المرافقة فلو تركه ورفع الأمر إلى مجلس الحكم فهو زيادة توكيد وحاصل هذا تخييره بين الأمرين وإن كان غائبا عن البلد دفع الأمر إلى مجلس الحكم وإلى أن ينتهي إلى الخصم أو القاضي في الحالين لو تمكن من الإشهاد على الفسخ هل يلزمه (وجهان) قطع صاحب التتمة وغيره باللزوم ويجري مجرى الخلاف فيما إذا أخر بعذر من مرض أو غيره ولو عجز في الحال عن الإشهاد فهل عليه التلفظ بالفسخ وجهان (أصحهما) عند الإمام وصاحب التهذيب لا حاجة إليه انتهى ما ذكره الرافعي وهو مخالف لماله لما قاله الإمام والغزالي في كون الرفع إلى القاضي مع حضور الخصم مبطلا كما يقوله الإمام وعند الرافعي هو **مخير** بينهما ومخالف له أيضا في الاكتفاء بالإشهاد عن الحضور إلى الحاكم كما يقتضيه كلام الغزالي في البسيط والوجيز وصدر كلام الإمام في النهاية وعلى ما قاله الرافعي لا يكتفي بذلك جزما ولا يجوز التشاغل به عن الحاكم وزائد على كلام الإمام والغزالي بلزوم الإشهاد عند الإمكان إلى أن ينتهي إلى الخصم أو القاضي في الحالين على ما قطع به صاحب التتمة وغيره وإن كان آخر كلام الإمام والغزالي في البسيط يمكن حمله على الوجهين في ذلك الذي حكاهما الرافعي لكنه إن صح حمله على ذلك قاصر على الحاكم دون الخصم فهذه الأمور الثلاثة في كلام الرافعي رحمه الله وفي كلام الامام." (١)

"فهو **مخير** إن شاء أخذ الجيد بحصته ورد ما بقي وهذا صريح في الجواز ودال على أن المراعى الضرر ولو باع المشتري للمشتري بعض العين الواحدة من البائع ثم وجد بالباقي عيبا (قال) القاضي حسين فالمذهب أن له الرد إذ ليس فيه تبعيض الملك على البائع وقيل لا يرده (قلت) وينبغي بناء ذلك على أن المانع الضرر أو اتحاد الصفقة (إن قلنا) بالأول فله الرد (وإن قلنا) بالثاني فتخرج على التفريق كما تقدم

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٢/١٤٥

وسيأتي حكمه في كلام المصنف في بقية هذا الفصل إن شاء الله تعالى

*

* (فرع)

* لو مات المشتري في هذه الصورة وخلف وارثين فهل لأحدهما رد نصيبه فيه ثلاثة أوجه (أحدها) ليس له الانفراد لاتحاد الصفقة وهو قول ابن الحداد (والأصح) عند الرافعي واستدلوا له بأنه لو سلم أحد الابنين نصف الثمن لم يلزم البائع تسليم النصف إليه فعلى هذا هل يجب له الأرش فيه ثلاثة أوجه (ثالثها) إن أيس على الرد رجع وإلا فلا وهو ا لأصح عند القاضي حسين وقد ذكر الرافعي هذه المسألة عندما إذا اشترى وكيل عن رجلين وسأذكر ما قاله هناك إن شاء الله تعالى

(والثاني)

يجوز أن ينفرد برد نصيبه لأنه جميع ماله حكاه الرافعي (والثالث) أن البائع **مخير** بين أن يأخذ نصف المبيع ويعطي نصف الثمن وبين أن يعطي نصف الأرش ويخير الذي يريد الرد على إسقاط حقه قاله الماوردي وحكاه العمراني أن أبا الطيب ذكره عن ابن الحداد في شرح المولدات

*

* (المسألة الثانية)

* إذا اشترى عينين من رجل واحد صفقة واحدة ولها صور (إحداها) ما ذكره المصنف أن يجد العيب بإحداهما وهما باقيان في يده فهل له إفراد المعيبة بالرد فيه قولان (أظهرهما) عند الماوردي والرافعي وقال القاضي أبو الطيب والروياني إنه ظاهر المذهب وقطع به الشيخ أبو حامد وهو المنصوص عليه في الأم في كتاب الصلح وهو قول جمهور الأصحاب إنه ليس له ذلك بل." [١]

"النهاية والبسيط (وأما) كلامه في الوسيط فإنه قال إن طلب قيمة الصبغ فهل يجب على البائع في رد الثمن فيه وجهان (وإن قلنا) لا نكلفه قيمته فهو كعيب حادث فتعود الاوجه فيه فيان تملك شئ حادث أولى أو تغريم أرش العيب القديم وهذا صريح كما قال الرافعي ولكن فيه زيادة إشكال في بادئ الرأي غير ما ذكره الرافعي وهو أنه جعل الأوجه الثلاثة مفرعة على القول بعدم إجبار البائع على بذل قيمة الصبغ ويستبق الرهن إلى أن هذا هو القول بإجابة البائع ولا يبقى بعده إلا وجهان إجابة المشتري أو إجابة من

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٢/٧٣١

طلب الأرش فكيف تأتي ثلاثة تفريعا على أحد الوجهين وحل هذا الإشكال بأن يكون المراد أنا إذا لم نجبر البائع على بذل قيمة الصبغ فالصبغ ملك المشتري والثوب تنقص قيمته باتصاله بصنع لا يدخل معه في التقويم فهو عيب حادث فإن تراضيا على أرش الحادث قوم الثوب وبه العيب القديم خاليا عن الصبغ فإذا قيل عشرة قوم وبه العيب القديم وقد اتصل به الصبغ لم يدخل في التقويم فإذا قيل تسعة علم أن الفائت درهم فيبذله للبائع مع الثوب ويسترجع ثمنه ويبقى الصبغ في الثوب للمشتري فإن تراضيا على هذا المسلك أو على أرش العيب القديم فذلك وإن تنازعا في هذين المسلكين فعلى وجه يجاب البائع فإن اختار دفع الأرش عن القديم أو أخذ الأرش عن الحادث عرض على المشتري فإن أباه سقط حقه وعلى وجه يجاب المشتري فإن طلب الأرش عن القديم ولم يرض البائع بأخذ الثوب معيبا بسبب الصبغ ولا يبذل قيمة الصبغ أجبر على بذل الأرش وإن طلب الرد مع غرامة أرش العيب الحادث واستعادة الثمن أجبر على ذلك وعلى وجه يجاب الداعي إلى الأرش القديم أخذا أو بدلا هكذا شرح ابن الرفعة ولم يلتزم بمقض كلام الإمام من التشبيه وقال يجوز أن يقول لا يجبر البائع على بذل قيمة الصبغ ويجبر على قبول أرش العيب الحادث والفرق أن الأرش غرامة عما فات من ملكه الذي خرج منه ومألوف في الشريعة أن يجبر الإنسان على أخذ ماله أو يبرأ منه وإجبار البائع على بذل قيمة الصبغ اجبار على تملك شئ مبتدإ يبذل لا على طريق الغرامة ومثل ذلك غير مألوف في الشرع ثم اعترض ابن الرفعة على نفسه بقول الغزالي بعد ذلك ولم يذهب أحد إلى أن المشتري يبقى شريكا بالصبغ وتأوله على أن المراد لم يذهب أحد إلى أنه ليس له إلا ذلك أو سقط حقه يعني بل هو مخير بين ذلك وبين أخذ الأرش قلت ويؤيد هذا التأويل فرق الغزالي بأن المشتري يتضرر بذلك بخلاف الغاصب والمشتري إنما يتضرر بتعين هذه." (١)

"وفي النكاح إذا قال زوجتك هذه عائشة فكانت فاطمة الأصح الصحة لكن مقتضاه أن يصح في جميع الصبرة ولم يقولوا به على الأصح وقد استشكل الإمام قول العراقيين وقال ذكر العراقيون هذه المسألة وحكموا بأن المساحة إذا نقصت عن المقدار المذكور صح البيع قولا واحدا وإن زادت ففي صحة البيع قولان ولا يكاد يظهر فرق بين النقصان والزيادة وطرد صاحب التقريب وسيجئ القولان في الصورتين (قلت) وهذا على ما هو المشهور عن العراقيين وقد تقدمت طريقة عن الشيخ أبي حامد بأحد القولين في الصورتين في الصيغة المصرحة بالشرط فهذا تلخيص الاشكال في هذه المسألة وتلخيصه في ثلاث إشكالات (أحدها) على المشهور عن العراقيين في فرقهم بين النقصان

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ٢٤٤/١٢

والزيادة وهو سؤال الإمام وفي فرقهم في الزيادة بين المتقوم والمثلي (الثاني) على الشيخ أبي حامد في فرقه بين أن يقول إنها عشرة أذرع فيجرى القولان وبين أن يقول وهي عشرة أذرع فيفرق بين النقصان والزيادة وإن كانت هذه الصيغة شرطا فينبغي الخلاف فيها أولا فلا ينبغى الخلاف فيهما (الثالث) عليهم وعلى الإمام والخراسانيين أو زيادة الصبرة تكون عند بعضهم للبائع وقول الرافعي وبعضهم إنها للمشتري وللبائع الخيار وعلى الإمام أعظم حيث اختار التخريج على تفريق الصفقة ومع ذلك اختار الفتوى بالصحة مطلقا وقد عرفت أن التخريج في بعض الصور يقتضى خلاف ذلك وصاحب التهذيب سالم من هذه الإشكالات لكن قوله مخالف للأكثرين

* إذا عرفت هذا فنقول إن الشافعي رحمه الله نص في البويطي على ما نقله القاضي أبو الطيب وغيره من الأصحاب على أنه إذا اشترى صبرة على أنها مائة كر فلم يصب إلا خمسين فهو **مخير** إن شاء أخذها بحصتها وإن شاء فسخ البيع فهذا النص يرد القول بالبطلان ويقتضي الصحة إما قطعا كما قال العراقيون وإما أنه الراجح ويقتضي أيضا رد القول بأنه يخير بكل الثمن في المثلي كما يقتضيه إطلاق الرافعي ومن تقدمه من الخراسانيين فمن جهة اقتضائه الصحة يرد القولين بتخرجيه على تفريق الصفقة والقول بالنظر إلى العبارة وحدها وقطعها عن خلف الشرط في الجنس ومن جهة قوله إنما يجيز بالحصة يقتضي عدم إلحاقها باشتراط الوصف من كل وجه إذ لو كان كذلك لأجاز بالكل كما إذا اشترى شيئا على شرط السلامة أو زيادة وصف فخرج بخلاف ذلك فإنه إذا أجاز لا يسقط من الثمن شئ وكان ذلك لما قدمته من ارتفاع الغرض في القدر عن الوصف وانحطاطه عن الجنس فجعل له حكم بحصته وألحق في الصحة بالوصف من جهة أن الصبرة المشاهدة المعينة باقية بحالها فلم تكن كإخلاف الجنس وأثبتنا." (١)

"عن ابن عمر وابن عباس ومسروق والحسن وعكرمة وسعيد بن جبير وعطاء بن يسار.

وقال إسحاق: لا يجوز لان الثمن مجهول حال العقد فلم يجز، كما لو باعه بما يخرج به في الحساب.

قال ورخص فيه سعيد بن المسيب وابن سيرين وشريح والنخعي والثوري والشافعي وأصحاب الرأى وابن المنذر، ولان رأس المال معلوم فأشبه ما لو قال وربح عشرة دراهم.

ووجه الكراهة أن ابن عمر وابن عباس كرهاه ولم نعلم لهما في الصحابة مخالفا، ولان فيه نوعا من الجهالة، والتحرز عنها أولى.

وهذه كراهة تنزيه والعقد صحيح، والجهالة يمكن إزالتها بالحساب: كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم.

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٢/٣٣٩

وأما ما يخرج به في الحساب فمجهول في الجملة والتفصيل إذا ثبت هذا فنقول: متى باع شيئا برأس ماله وربح عشرة ثم علم بتنبيه أو

إقرار أن رأس ماله تسعون فالبيع صحيح، لانه زيادة في الثمن، فلم يمنع صحه العقد كالعيب وللمشترى الرجوع على البائع بما زاد في ر أس المال وهو عشرة وحطها من الربح وهو درهم فيبقى على المشترى بتسعة وتسعين درهما، وبهذا قال الشافعي في الجديد، وبه قال الثوري وابن أبى ليلى وقال أبو حنيفة: هو **مخير** بين الاخذ بكل الثمن أو يترك قياسا على المعيب وحكى الشافعي في أحد قوليه أنه إذا باعه برأس ماله وما قدره من الربح، فإذا بان رأس ماله قدرا كان مبيعا به، وبالزيادة التى اتفقا عليها، والمعيب كذلك عند الحنابلة فإن له أخذ الارش، ثم المعيب لم يرض به إلا بالثمن المذكور، وههنا رضى فيه برأس المال والربح المقرر. وهل للمشترى خيار؟ فعند الشافعي في أحد قوليه نعم لان المشترى لا يأمن الخيانة في هذا الثمن أيضا، ولانه ربما كان له غرض في الشراء بذلك الثمن بعينه لكونه حالفا أو وكيلا أو غير ذلك.

والمنصوص عن أحمد أن المشترى **مخير** بين أخذ المبيع برأس ماله وحصته من الربح، وبين تركه قولا واحدا.

نقله حنبل قال في المغنى: وظاهر كلام الخرقى أنه لا خيار له (قلت) وهو مخالف للامام كما قاله حنبل والقول الآخر عند الشافعية لا، لانه رضيه بمائة وعشرة فإذا حصل له بتسعة." (١)

"الصبغ مثل أن يكون ثمنه بعد الصبغ عشرين درهما فيأخذ رب الثوب منها عشرة التى هي ثمن ثوبه ويأخذ الغاصب عشرة هي ثمن صبغه، ولم يحصل فيها نقص لا في الثوب ولا في الصبغ، وان كانت الزيادة أقل من ثمن الصبغ مثل أن يكون ثمنه بعد الصبغ خمسة عشر درهما فيأخذ رب الثوب عشرة ثمن ثوبه كاملا ويأخذ الغاصب الخمسة الباقية ويصير النقص مختصا بصبغه لضمانه نقص الثوب.

وان كانت الزيادة أكثر من ثمن الصبغ فتكون الزيادة بينهما بقدر ماليهما بحسب قانون النسبة المعروف في الرياضيات، وإذا كانت الزيادة بينهما على قدر المالين لم يختص الغاصب بها، وان كانت حادثة بعمله، لانه عمل في ماله ومال غيره فلم يحصل له عوض عن عمله في مال غيره وحصل له عوض عمله في مال نفسه، فان دعا أحدهما إلى بيعه وابى الآخر نظر في الداعي إلى البيع، فان كان رب الثوب فله ذاك، وليس للغاصب لتعديه بالصبغ أن يمنعه من البيع فيستديم حكم الغصب، وان دعا الغاصب إلى بيعه ليتوصل إلى ثمن صبغه وأبى رب الثوب، فان بذل له مع إبائه ثمن الصبغ الذى يستحقه لو بيع الثوب فله ذاك ولا يجبر

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١١/١٣

على البيع.
وان لم يبذل له الصبغ ففيه وجهان ذكرهما أبو على الطبري في افصاحه، أحدهما.
أنه يجبر رب الثوب إلى ثمن ثوبه.
والوجه الثاني أنه لا يجبر رب الثوب على بيعه لان الغاصب متعد بصبغه فلم يستحق بتعديه ازالة ملك رب الثوب عن ثوبه فهذا الكلام في الصبغ إذا لم يمكن استخراجه، ولا فرق بين أن يكون سوادا وبين أن يكون غيره من الالوان.
وقال أبو حنيفة.
ان كان الصبغ سوادا فلا شئ للغاصب فيه وكان رب الثوب مخيرا بين أن يأخذه ولا شئ عليه للصبغ وبين أن يعطيه للغاصب
ويأخذ منه قيمته، وان كان الصبغ حمرة أو صفرة فهو **مخير** بين أن يأخذه وعليه قيمة الصبغ وبين أن يعطيه الغاصب ويأخذ منه قيمه الثوب فجعل له في الاصباغ كلها أن يأخذ من الغاصب قيمته ان شاء فله أن يأخذه مصبوغا لكن ان كان." [1]

"يفسخ ويأخذ بالعقد الاول وبين أن يأخذ بالعقد الثاني، لانه شفيع بالعقدين، فجاز أن يأخذ بما شاء منهما، وإن قايل البائع أو رده عليه بعيب فللشفيع أن يفسخ الاقالة والرد بالعيب، ويأخذه لان حقه سابق ولا يمكن الاخذ مع الاقالة والرد بالعيب، فملك الفسخ، وإن تحالفا على الثمن وفسخ العقد جاز للشفيع أن يأخذ بالثمن الذى حلف عليه البائع، لان البائع أقر للمشترى بالملك وللشفيع بالشفعة بالثمن، الذى حلف عليه، فإذا بطل حق المشترى بالتحالف بقى حق الشفيع، وإن اشترى شقصا بعبد ووجد البائع بالعبد عيبا ورده قبل أن يأخذ الشفيع ففيه وجهان.
أحدهما: يقدم الشفيع لان حقه سابق لانه ثبت بالعقد وحق البائع ثبت بالرد، والثانى أن البائع أولى لان في تقديم الشفيع اضرارا بالبائع في إسقاط حقه من الرد والضرر لا يزال بالضرر وإن أصدق إمرأته شقصا وطلقها قبل الدخول وقبل أن يأخذ الشفيع ففيه وجهان.

(أحدهما)
يقدم الزوج على الشفيع لان حق الزوج أقوى لانه ثبت بنص الكتاب وحق الشفيع ثبت بخبر الواحد فقدم

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٤/٢٦٥

حق الزوج (الثاني) يقدم الشفيع لان حقه سابق لانه ثبت بالعقد وحق الزوج ثبت بالطلاق.

(الشرح) الاحكام: على المنصوص من حق الشفيع بقدم الملك أن يفسخ تصرف المشترى في الشقص إذا بذله فيما لا تستحق به الشفعة كأن وقفه أو وهبه أو رهنه أو آجره لسبق حقه على التصرف الحادث بعد قيام حقه في الشفعة لانه لا يملك الاخذ للشقص ما دام تصرفه نافذا فلا مناص من الفسخ.

أما البيع والصداق فهو مخير بين أن يأخذ بأحد العقدين، فإما أن يأخذ بالثمن الذى بذله المشترى أو بالثمن الذى أخذه أو بمهر المثل بما هو الاحظ له.

فإذا تبايع الرجلان شقصا فعفا الشفيع عن شفعته فلا شفعة فيه بالاقالة لانها رفع للعقد وليست استيفاء ولم يكن الشفيع قد عفا حتى تقايلا كان للشفيع إبطال الاقاله لما فيها من إسقاط حقه من الشفعة ثم يأخذ الشقص بشفعة البائع فلو كان مشترى." (١)

"العقد يقتضى التبقية فلا يبطل بشرطها، والحكم في القلع والتبقية على ما ذكرناه فيه إذا أطلق العقد.

(فصل)

فإن اكترى أرضا بإجارة فاسدة وغرس كان حكمها في القلع والاقرار على ما بيناه في الاجارة الصحيحة لان الفاسد كالصحيح فيما يقتضيه من القلع والاقرار فكان حكمهما واحدا، وبالله التوفيق (الشرح) قال الشافعي رضى الله عنه: وان قال اغرسها وازرعها ما شئت فالكراء جائز، قال المزني: أولى بقوله ألا يجوز هذا لانه لا يدرى يغرس أكثر فيكثر الضرر على صاحبها أو لا يغرس

وهذه العبارة تشتمل على ثلاث مسائل، احداهن أن يقول: أجرتكها لتزرعها ان شئت أو تغرسها ان شئت فالاجارة صحيحة، وهو مخير بين زرعها ان شاء وبين غرسها، فان زرع بعضها وغرس بعضها جاز، لانه لما جاز له غرس الجميع كان غرس البعض أولى بالجواز.

الثانية أن يقول: قد أجرتكها لتزرعها أو تغرسها، فالاجارة باطلة، لانه لم يجعل له الامرين معا، ولا أحدهما معينا، فصار ما أجره له مجهولا الثالثة أن يقول: قد أجرتكها لتزرعها وتغرسها ففيه وجهان

(أحدهما)

وهو مذهب المزني أن الاجارة باطلة، لانه لما لم يخيره بين الامرين وجمع بينهما صار ما يزرع منها ويغرس مجهولا، وهذا قول أبى اسحاق المروزى

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٤/٣٣٥

(والثانى)

وهو ظاهر كلام الشافعي.

وقال ابن أبى هريرة: أن الاجارة صحيحة وله أن يزرع النصف ويغرس النصف لان جمعه بين الامرين يقتضى التسوية بينهما، فلو زرعها جميعا جاز، لان زرع النصف المأذون في غرسه أقل ضررا، ولو غرسها جميعا لم يجز لان غرس النصف المأذون في زرعه أكثر ضررا قال الشافعي رضى الله عنه: وان انقضت سنوه لم يكن لرب الارض أن يقلع الغراس حتى يعطيه قيمته وقيمة ثمرته ان كانت فيه يوم نقلعه، ولرب الارض الغراس ان شاء أن نقلعه على أن عليه ما نقص من الارض، والغراس كالبناء إذا كان باذن مالك الارض مطلقا.." (١)

"ويقسط الاجر المسمى على حسب قيمة المنفعة كقسمة الثمن على الاعيان المختلفة في البيع، وكذلك لو كان الاجر على قطع المسافة وكانت معروفة بالاميال أو الكيلو مترات.

القسم الثاني: ان يحدث على العين ما يمنع نفعها كدار انهدمت وأرض غرقت أو انقطع عنها الماء فهذه ينظر فيها فان لم يبق فيها أصلا فهى كالتالفة سواء، وان بقى فيها نفع غير ما استأجرها له انفسخت الا في انقطاع الماء لانه لم يحدث في المعقود عليه خلل يفسد العقد فاشبه ما لو نقص نفعها مع بقائه، فهو مخير بين الفسخ والامضاء، فان فسخ فعليه ما مضى من العقد، وان اختار امضاءه فعليه جميع الاجر لان العيب إذا رضى به سقط حكمه.

فإذا انهدمت الدار أو مرض الخادم، فان الاجارة لا تنفسخ لبقاء المعقود عليه، ولكن المستأجر بالخيار لاجل العيب الحادث المؤثر في منفعته بين المقام والفسخ، والخيار فيه على التراخي لا على الفور بخلاف الخيار في البيع لانه يتجدد بمرور الاوقات لحدوث النقص فيها فان كان مرض الخادم مرضا لا يؤثر في العمل نظر فيما استؤجر له من العمل، فان كان مما لا تعاف النفس مرضه فيه كالكنس والرعى وحرث الارض فلا خيار للمستأجر، وان كان مما تعاف النفس مرضه فيه كخدمته في مأكله ومشربه وملبسه فله الخيار.

وقال النووي في الدار: تنفسخ بهدمها.

وقال شمس الدين الرملي: في الاصح وان كانت الاجارة في دار حرث شارعها أو دكان بطلت سوقه فلا خيار له لانه عيب خدث في غير المعقود عليه، فإذا استأجر دارا فانهدم فيها حائط أو سقط فيها سقف نظر، فان لم يمكن سكنى الدار بانهدام حائطها وسقوط سقفها كان كما لو انهدم جميعها في بطلان

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٥/٧٠

الاجارة فيها، وان أمكن سكناها لم تبطل الاجارة وكان مخيرا في الفسخ للعيب الحادث.
وأما ان انهدم نصفها وبقى نصفها والباقى منها يمكن سكناه بطلت الاجارة في النصف المنهدم، وهى صحيحة في النصف السليم والمستأجر بالخيار، ومن جعل من أصحابنا الفساد الطارئ على بعض الصفقة كالفساد المقارن للصفقة خرج الاجارة فيما سلم من الدار على قولين.." (١)

"كذلك كفارة اليمين فانها تجب بالحنث، والحنث الواجب كالحنث المحظور في إيجاب الكفارة.
دليلنا في ظاهر المذهب قوله تعالى " ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين – الآية إلى قوله – ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم " وقال تعالى " قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم " والحديث اتفق عليه عن عبد الرحمن ابن سمرة " إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فائت الذى هو خير وكفر عن يمينك " ولانه حالف حانث في يمينه فلزمته الكفارة كما لو حلف على ترك فريضة ثم فعلها، والمغفرة لا تنافى الكفارة: فان الله تعالى قد غفر لرسوله صلى الله عليه وسلم ما تقدم من ذنبه وما تأخر، وقد كان يقول " انى والله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها الا أتيت الذى هو خير وتحللتها " متفق عليه من حديث أبى موسى الاشعري رضى الله عنه (فرع)
إذا كان الايلاء بتعليق عتق أو طلاق وقع بنفس الوطئ لانه معلق بصفة وقد وجدت، وان كان على نذر أو عتق أو صوم أو صلاة أو صدقة أو حج أو غير ذلك من الطاعات أو المباحات فهو مخير بين الوفاء وبين كفارة يمين لانه نذر لجاج وغضب فهذا حكمه.
إذا ثبت هذا فقد اختلف العلماء في الايلاء في حال الغضب، فقال ابن عباس لا ايلاء الا بغضب.
وروى ذلك عن على في المشهور عنه.
وقاله الليث والشعبى والحسن وعطاء، كلهم يقولون: الايلاء لا يكون الا على وجه مغاضبة ومشارة وحرجة ومناكدة ألا يجامعها في فرجها اضرارا بها: وسواء كان في ضمن ذلك اصلاح ولد أم لا، فان لم يكن عن غضب فليس بإيلاء.
وقال ابن سيرين: سواء كانت اليمين في غضب أو غير غضب هو ايلاء، وقاله ابن مسعود والثوري ومالك وأهل العراق والشافعي وأحمد وأصحابهما، الا أن مالكا قال: ما لم يرد اصلاح ولد قال ابن المنذر: وهذا أصح، لانهم لما أجمعوا أن الظهار والطلاق وسائر الايمان سواء في حال الغضب والرضا كان الايلاء

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٥/٧٨

كذلك.

ويدل على كلام." (١)

"فتعلق بالحنث فيهما كفارتان، كما لو كانت على فعلين (والثاني) تجب كفارة واحدة وهو الصحيح.

لان الثانية لا تفيد الا ما أفادت الاولى فلم يجب أكثر من كفارة، كما لو قصد بها التأكيد.

وإن لم يكن له نية فإن قلنا انه إذا نوى الاستئناف لزمته كفارة واحدة فههنا أولى.

وان قلنا هناك تجب كفارتان ففي هذا قولان بناء على القولين فيمن كرر لفظ الطلاق ولم ينو.

(فصل)

والكفارة اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة.

وهو **مخير** بين الثلاثة.

والدليل عليه قوله تعالى " لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة " فإن لم يقدر على الثلاثة لزمه صيام ثلاثة أيام لقوله عز وجل " فمن لم يجد فصيام ثلاثه أيام " فإن كان يكفر بالمال فالمستحب أن لا يكفر قبل الحنث ليخرج من الخلاف فإن أبا حنيفة لا يجيز تقديم الكفارة على الحنث.

وان أراد أن يكفر بالمال قبل الحنث نظرت - فإن كان الحنث بغير معصية - جاز تقديم الكفارة لانه حق مال يتعلق بسببين يختصانه.

فإذا وجد أحدهما جاز تقديمه على الآخر كالزكاة قبل الحول.

وان كان الحنث بمعصية ففيه وجهان أحدهما يجوز لما ذكرناه والثاني لا يجوز لانه يتوصل به إلى معصية

واختلف أصحابنا في كفارة الظهار قبل العود.

وكفارة القتل بعد الجرح وقبل الموت.

فمنهم من قال فيه وجهان كما قلنا في اليمين على معصية.

ومنهم من قال يجوز لانه ليس فيه توصل إلى معصية.

وان كان يكفر بالصوم لم يجز قبل الحنث لانها عبادة تتعلق بالبدن لا حاجة به إلى تقديمها.

فلم يجز تقديمها على الوجوب كصوم رمضان.

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١٧/٣٢٨

(فصل)

ان أراد أن يكفر بالعتق لم يجز الا بما يجوز في الظهار وقد بيناه.

وان أراد أن يكفر بالاطعام أطعم كل مسكين مدا كما يطعم في الظهار وقد بيناه.." (١)

"جميعا فقد فعل ما أمر به، وإذا دل الخبر على المنع فلم يبق إلا طريق النظر.

فاحتج للجمهور بأن عقد اليمين لما كان يحله الاستثناء وهو كلام، فلان تحله الكفارة وهى فعل مالى أو بدنى أولى، ويرجح قولهم أيضا بالكثره.

وذكر القاضى عياض أن عدة من قال بجواز تقديم الكفارة أربعة عشر صحابيا وتبعهم فقهاء الامصار إلا أبا حنيفة.

قال الشوكاني ان المتوجه للعمل برواية الترتيب المدلول عليه بلفظ ثم، ولولا الاجماع المحكى على جواز تأخير الكفارة عن الحنث لكان ظاهر الدليل أن تقديم الكفارة واجب.

وقال المازرى للكفارة ثلاث حالات، أحدها قبل الحلف فلا تجزئ اتفاقا، ثانيها بعد الحلف والحنث فتجزئ اتفاقا.

ثالثها بعد الحلف وقبل الحنث ففيها الخلاف.

وقد وقع في حديث عدى بن حاتم عند مسلم ما يوهم أن فعل الذي هو خير كفارته، فإنه أخرجه بلفظ " من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليترك يمينه " هكذا أخرجه من وجهين ولم يذكر الكفارة، ولكن أخرجه من وجه آخر بلفظ " فرأى غيرها خيرا منها فليكفرها وليأت الذي هو خير " ومداره في الطرق كلها على عبد العزيز بن رفيع عن تميم بن طرفة عن عدى والذى أتى بالزيادة حافظ، وزيادة الحافظ معتمدة وقوله " من أوسط ما تطعمون " هو المتوسط ما بين قوت الشده والسعة وقد أخرج ابن ماجه عن سفيان بن عيينة عن سليمان بن أبى المغيرة عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال "كان الرجل يقوت أهله قوتا فيه سعة، وكان الرجل يقوت أهله قوتا فيه شدة فنزلت (من أوسط ما تطعمون أهليكم) وقد ذكر الله تعالى في الكفارة الخلال الثلاث فخير فيها وعقب عند عدمها بالصيام، وبدأ بالطعام لانه كان الافضل في بلاد الحجاز لغلبة الحاجة إليه وعدم شبعهم، ولا خلاف في أن كفارة اليمين على التخيير قال ابن عباس ما كان في كتات الله (أو) فهو مخير فيه، وما كان (فمن لم يجد) فالاول الاول.

---

(١) المجموع شرح المهذب ال نووي ١٨/١١٣

هكذا ذكره الامام أحمد في التفسير.

قال القاضى ابن العربي، والذي عندي أنها تكون بحسب الحال، فإن علمت محتاجا فالطعام." (١)

"أو عشرة آلاف درهم فيجوز له أن يدفع أيها شاء مع وجود الابل ومع إعوازها وقال الثوري والحسن البصري وابن أبى ليلى وأبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل الدية خمسة أصول مائة من الابل أو ألف دينار أو إثنا عشر ألف درهم أو مائتا بقرة لحديث جابر (فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في الدية على أهل الابل مائة من الابل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفى شاء، وعلى أهل الحلل مائتي حلة) رواه أبو داود بسند ضعيف وروى أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه مثله من حديث عمرو بن شعيب

عن أبيه عن جده.

والاصل الخامس مائتا حلة، وهى برود مكونة من قطعتين كالجبة والقفطان، أو العباءة والزبون، أو الجاكتة والبغطلون، فجميع الحال في كل قوم مؤلفة من ثوبين، الا أن أبا يوسف ومحمد يقولان: هو **مخير** بين الستة أيها شاء دفع مع وجود الابل ومع عدمها وعند الباقين لا يجوز العدول عن الابل مع وجودها، دليلنا كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن يبين فيه الفرائض والسنن، وأن في النفس مائة من الابل، وحديث (ألا ان في قتيل العمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل)

قال المصنف رحمه الله تعالى:

(فصل)

ودية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم، ودية المجوسى ثلثا عشر دية المسلم، لما روى سعيد بن المسيب (أن عمر رضى الله عنه جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم، ودية المجوسى ثمانمائة درهم.

وأما الوثني إذا دخل بأمان وعقدت له هدنة فديته ثلثا عشر دية المسلم، لانه كافر لا يحل للمسلم مناكحة أهل دينه فكانت ديته ثلثى عشر دية المسلم كالمجوسي وأما من لم تبلغه الدعوة فإنه ان عرف الدين الذى كان متمسكا به وجبت فيه دية أهل دينه، وان لم يعرف وجبت فيه دية المجوسى، لانه متحقق وما زاد مشكوك فيه فلم يجب.

وقال أبو إسحاق: إن كان متمسكا بدين مبدل وجبت فيه دية أهل ذلك الدين." (٢)

---

(١) المجموع شرح المهذب النووي ١١٧/١٨

(٢) المجموع شرح المهذب النووي ٥١/١٩

"أنه قال الوضوء ممسوحان ومغسولان فالممسوحان بسقطان في التيمم وعن أنس بن مالك أنه ذكر له قول الحجاج اغسلوا القدمين ظاهرهما وباطنهما وخللوا بين الأصابع فانه ليس شئ من ابن آدم أقرب إلى الخبث من قدميه فقال أنس صدق الله وكذب الحجاج وتلا هذه الآية (فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين) وحكي عن ابن جرير أنه قال هو **مخير** بين المسح والغسل ولم نعلم احدا من أهل العلم قال بجواز مسح الرجلين غير من ذكرنا واحتجوا بظاهر الآية، وبما روى ابن عباس قال توضأ النبي صلى الله عليه وسلم فأدخل يده في الإناء فتمضمض واستنشق مرة واحدة ثم أدخل يده فصب على وجهه مرة واحدة وصب على يديه مرة مرة ومسح برأسه وأذنيه مرة ثم أخذ كفا من ماء فرش على قدميه وهو منتعل: رواه سعيد، وروى سعيد عن هشيم أنبأنا يعلى بن عطاء عن أبيه قال أخبرني أوس بن أوس الثقفي أنه رأى النبي صلى الله عليه وسلم أتي كظامة قوم بالطائف فتوضأ ومسح على قدميه قال هشيم كان هذا في أول الإسلام ولنا أن عبد الله بن زيد وعثمان وصفا وضوء النبي صلى الله عليه وسلم وقالا فغسل قدميه وفي حديث عثمان ثم غسل كلتا رجليه ثلاثا متفق عليه وحكي علي وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ثم غسل رجليه إلى الكعبين ثلاثا ثلاثا وعن عمر رضي الله عنه أن رجلا توضأ فترك موضع ظفر من قدمه فأبصره النبي صلى الله عليه وسلم فقال " ارجع فأحسن وضوءك " فرجع ثم صلى رواه مسلم وعن عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى قوما يتوضؤن وأعقابهم تلوح

فقال " ويل للأعقاب من النار " رواه مسلم.

وقد ذكرنا أمر النبي صلى الله عليه وسلم بالتخليل وأنه كان يعرك أصابعه." [1]

"له حكم الاستعمال بعد الانفصال، ولو لبث الماء في فيه حتى تغير بما يتحلل من ريقه لم يمنع لأن التغير في محل الإزالة لا يمنع كما لو تغير الماء على عضوه بعجين عليه (فصل) ويستحب أن يتمضمض ويستنشق بيمينه ثم يستنثر بيساره لما روي عن عثمان انه توضأ فدعا بماء فغسل يديه ثم غرف بيمينه ثم رفعها إلى فيه فتمضمض واستنشق بكف واحدة واستنثر بيسار فعل ذلك ثلاثا ثم ذكر سائر الوضوء ثم قال إن النبي صلى الله عليه وسلم توضأ لنا كما توضأت لكم.

رواه سعيد، وهو **مخير** بين أن يتمضمض ويستنشق بغرفة أو بثلاث أو بست لما ذكرنا من حديث عثمان، وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسئل أيما أحب إليك المضمضة والاستنشاق بغرفة واحدة أو كل واحدة

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ١/١١٧

منها على حدة؟ قال بغرفة واحدة، وفي حديث عبد الله بن أبي زيد تمضمض واستنثر ثلاثا من غرفة واحدة رواه البخاري وعن علي رضي الله عنه أنه توضأ فتمضمض ثلاثا واستنشق ثلاث ا من كف واحدة وقال هذا وضوء نبيكم صلى الله عليه وسلم من المسند، وفي لفظ أنه مضمض واستنشق واستنثر ثلاثا بثلاث غرفات متفق عليه وفي حديث طلحة بن مصرف عن أبيه عن جده أنه فصل بين المضمضة والاستنشاق رواه أبو داود ولأن الكيفية في الغسل غير واجبة ولا يجب الترتيب بين المضمضة والاستنشاق وبين الوجه لأنهما من جملته لكن يستحب أن يبدأ بهما لأن الذين وصفوا وضوء النبي صلى الله عليه وسلم ذكروا أنه بدأ بهما إلا شيئا نادرا، وهل يجب الترتيب بينهما وبين سائر الأعضاء؟ على روايتين (إحداهما) يجب لأنهما من الوجه فوجب غسلهما قبل اليدين كسائره (والثانية) لا يجب بل لو تركهما وصلى تمضمض واستنشق وأعاد الصلاة ولم." (١)

"(فصل) إذا كان الجريح جنبا فهو **مخير** إن شاء قدم التيمم على الغسل وإن شاء أخره بخلاف ما إذا كان التيمم لعدم ما يكفيه لطهارته فإنه يلزمه استعمال الماء أولا لأن التيمم للعدم ولا يتحقق مع وجود الماء وههنا التيمم للعجز وهو متحقق على كل حال ولأن الجريح يعلم أن التيمم بدل عن غسل الجرح والعادم لا يعلم القدر الذي يتيمم له إلا بعد استعمال الماء فلزمه تقديم استعماله وإن كان الجريح يتطهر للحدث الأصغر فذكر القاضي أنه يلزمه الترتيب فيجعل التيمم في مكان الغسل الذي يتيمم بدلا عنه، فإن كان الجرح في الوجه بحيث لا يمكنه غسل شئ منه تيمم أولا ثم أتم الوضوء، وإن كان في بعض وجهه خير بين غسل الصحيح منه ثم يتيمم وبين التيمم ثم يغسل صحيح وجهه

ويتم الوضوء، وإن كان الجرح في عضو آخر لزمه غسل ما قبله ثم كان فيه على ما ذكرنا في الوجه.

وإن كان في وجهه ويديه ورجليه احتاج في كل عضو إلى تيمم في محل غسله ليحصل الترتيب ولو غسل صحيح وجهه ثم تيمم له وليديه تيمما واحدا لم يجزه لأنه يؤدي إلى سقوط الفرض عن جزء من الوجه واليدين في حال واحدة، فإن قيل هذا يبطل بالتيمم عن جملة الطهارة حيث يسقط الفرض عن جميع الأعضاء جملة واحدة قلنا.

إذا كان عن جملة الطهارة فالحكم له دونها وإن كان عن بعضها ناب عن ذلك البعض فاعتبر فيه ما يعتبر

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ١/١٢٥

فيما ينوب عنه من الترتيب (قال شيخنا) ويحتمل أن لا يجب هذا الترتيب لأن التيمم طهارة مفردة فلا يجب الترتيب بينها وبين الطهارة الأخرى كما لو كان الجريح جنبا." (١)

"ابن عمر رضي الله عنهما قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا افتتح الصلاة رفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه، وإذا أراد أن يركع، وبعد ما يرفع رأسه من الركوع، ولا يرفع بين السجدتين متفق عليه. وهو مخير في رفعهما إلى حذو منكبيه أو فروع أذنيه؟ يعني أنه يبلغ بأطراف أصابعه ذلك الموضع لأن كلا الأمرين قد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم.

فالرفع إلى المنكبين قد روي في حديث ابن عمر، ورواه علي وابو هريرة وهو قول الشافعي وإسحاق، والرفع إلى حذو الأذنين رواه واثل بن حجر ومالك بن الحويرث من رواية مسلم وقال به ناس من أهل العلم إلا أن ميل أبي عبد الله إلى الأول لكثرة رواته وقربهم من النبي صلى الله عليه وسلم.

وجوز الآخر لصحة روايته فدل على أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل هذا وهذا، ويستحب أن يمد أصابعه وقت الرفع ويضم بعضها إلى بعض لما روى أبو هريرة أن النبي

صلى الله عليه وسلم كان إذا دخل في الصلاة رفع يديه مدا، وقال الشافعي: السنة أن يفرق أصابعه، وقد روى ذلك عن أحمد لما روى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ينشر أصابعه للتكبير ولنا ما رويناه وحديثهم خطأ قاله الترمذي، ثم لو صح كان معناه المد، قال أحمد: أهل العربية قالوا هذا الضم – وضم أصابعه – وهذا النشر – ومد أصابعه – وهذا التفريق – وفرق أصابعه – ولأن النشر لا يقتضي التفريق كنشر الثوب." (٢)

"(فصل) وإذا قام المأموم لقضاء ما فاته فسجد إمامه بعد السلام وقلنا تجب عليه متابعة إمامه فحكمه حكم القائم عن التشهد الأول وإن لم يستتم قائما لزمه الرجوع وإن استتم قائما لم يرجع وإن رجع جاز وإن شرع في القراءة لم يجز له الرجوع نص عليه أحمد في رواية الأثرم لأنه قام عن الواجب إلى ركن أشبه القيام عن التشهد الأول، وذكر ابن عقيل فيه روايات ثلاث (إحداها) يرجع لأن إمامه نفذ في الأداء ولأنه سجود في الصلاة أشبه سجود صلبها (والثانية) لا يعود لأنه نهض إلى ركن (والثالثة) هو مخير لأن سجود السهو أخذ شبها من سجود صلب الصلاة من حيث إنه سجود وشبها من التشهد الأول لكونه يسقط بالسهو فلذلك جبر، وما ذكرناه أولى (فصل) وليس على المسبوق ببعض الصلاة سجود لذلك في قول أكثر أهل

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢٤٦/١

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٥١٢/١

العلم ويروى عن

ابن عمر وابن الزبير وأبي سعيد ومجاهد وإسحاق فيمن أدرك وترا من صلاة إمامه سجد للسهو لأنه يجلس للتشهد في غير موضع التشهد ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم " وما فاتكم فأتموا " ولم يأمر بسجود وقد فات النبي صلى الله عليه وسلم بعض الصلاة مع عبد الرحمن بن عوف فقضى ولم يكن لذلك سجود، والحديث متفق عليه وقد جلس في غير موضع تشهده، ولأن السجود إنما شرع للسهو ولا سهو ههنا، ولأن متابعة الإمام واجبة فلم يسجد لفعلها كسائر الواجبات." (١)

"وهو **مخير** بين الجهر في القراءة والإسرار، فإن كان الجهر أنشط له في القراءة أو بحضرته من يستمع قراءته أو ينتفع بها فالجهر أفضل، وإن كان قريبا منه من يتهجد أو من يستضر برفع صوته فالإسرار أولى لما روى أبو سعيد قال: اعتكف رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد فسمعهم يجهرون بالقراءة فكشف الستر فقال " ألا أن كلكم مناج ربه فلا يؤذين بعضكم بعضا ولا يرفع بعضكم على بعض في القراءة – أو قال – في الصلاة " رواه أبو داود، وإلا فليفعل ما شاء.

قال عبد الله بن أبي قيس: سألت عائشة كيف كانت قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقالت ربما أسر وربما جهر.

قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح.

وقال ابن عباس كانت قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم على قدر ما يسمعه من في الحجرة وهو في البيت، رواه أبو داود، وعن أبي قتادة أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج فإذا هو بأبي بكر يصلي يخفض من صوته، ومر بعمر وهو يصلي رافعا صوته قال: فلما اجتمعا عند النبي صلى الله عليه وسلم قال " يا أبا بكر مررت بك وأنت تصلي تخفض صوتك " قال: إني أسمعت من." (٢)

"ولنا ما روى عن أنس أنه صلى متربعا، ولأن ذلك أبعد من السهو والاشتباه، ولأن القيام يخالف القعود فينبغي أن يخالف هيئته في بدله هيئة غيره كمخالفة القيام غيره ولا يلزم من سقوط القيام لمشقته سقوط مالا مشقة فيه كمن سقط عنه الركوع والسجود ولا يلزم سقوط، الإيماء بهما وهذا الذي ذكرنا من صفة الجلوس مستحب غير واجب إذ لم يرد بإيجابه دليل (فصل) ويثني رجليه في الركوع والسجود، كذلك ذكره الخرقي لأن ذلك يروي عن أنس وهو قول الثوري، وحكي عن أحمد واسحاق أنه لا يثني رجليه إلا

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٦٩٦/١

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٧٦٧/١

في السجود خاصة ويكون في الركوع على هيئة القيام، وحكاه أبو الخطاب، وهو قول أبي يوسف ومحمد وهو أقيس لأن هيئة الراكع في
رجليه هيئة القائم فينبغي أن يكون على هيئته، قال شيخنا: وهذا أصح في النظر إلا أن أحمد ذهب إلى فعل أنس وأخذ به – وهو **مخير** في الركوع والسجود إن شاء من قيام، وإن شاء من قعود، لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعل الأمرين، قالت عائشة: لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي صلاة الليل قاعدا قط حتى أسن فكان يقرأ قاعدا حتى إذا أراد أن يركع قام فقرأ نحوا من ثلاثين آية أو." [1]

"حكم من أدرك العيد.

وقال القاضي يجلس ويستمع الخطبة ولا يصلي لما ذكرنا من الأدلة قبل ولأن صلاة العيد تفارق صلاة الجمعة لأن التطوع قبلها وبعدها مكروه بخلاف صلاة الجمعة، وإن لم يكن في المسجد جلس فاستمع ولم يصل لئلا يشتغل عن استماع الخطبة ثم ان أحب قضاء صلاة العيد قضاها على ما نذكره * (مسألة) * (وإن فاتته الصلاة استحب أن يقضيها على صفتها وعنه يقضيها أربعا وعنه أنه **مخير** بين ركعتين وأربع) وجملة ذلك أنه لا يجب قضاء صلاة العيد على من فاتته لأنها فرض كفاية وقد قام بها من حصلت به الكفاية وان أحب قضاءها استحب له أن يقضيها على صفتها نقل ذلك عن أحمد اسماعيل بن سعيد واختاره الجوزجاني وهو قول النخعي ومالك والشافعي وأبي ثور لما روي عن أنس أنه كان إذا لم يشهد العيد مع الامام بالبصرة جمع أهله ومواليه ثم قام عبد الله بن أبي عتبة مولاه فيصلي بهم ركعتين يكبر فيهما ولأنها قضاء صلاة فكانت على صفتها كسائر الصلوات وهو **مخير** إن شاء صلاها في جماعة كما ذكرنا عن أنس وان شاء صلاها وحده وعنه أنه يقضيها أربعا اما بسلام واحد أو بسلامين وهو قول الثوري لما روي عن عبد الله بن مسعود أنه قال من فاته العيد فليصل أربعا.

وروي عن علي أنه
قال إن أمرت رجلا أن يصلي بضعفة الناس أمرته أن يصلي أربعا رواهما سعيد ولأنه قضاء صلاة عيد فكانت أربعا كقضاء الجمعة، وعنه أنه **مخير** بين ركعتين وأربع وهذا قول الأوزاعي لأنها صلاة تطوع أشبهت صلاة الضحى * (مسألة) * (ويستحب التكبير في ليلتي العيدين)." [2]

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٧٧٤/١

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢٥٠/٢

"فكانت الخيرة الى المستحق أو نائبه كفتل العمد الموجب للقصاص أو الدية.

ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم في كتاب الصدقات الذي كان عند آل عمر بن الخطاب " فإذا كانت مائتان ففيها أربع حقان أو خمس بنات لبون أي الشيئين وجدت أخذت " وهذا نص لا يعرج معه على ما يخالفه ولانها زكاة ثبت فيها الخيار فكان ذلك لرب المال، كالخيرة في الجبران بين الشياه ولدراهم وبين النزول والصعود والآية لا تتناول ما نحن فيه لأنه إنما يأخذ الفرض بصفة المال بدليل أنه يأخذ من الكرام كريمة ومن غيرها من الوسط فلا يكون خبيثا ولأن الادنى ليس بخبيث وكذلك

لو لم يكن يوجد إلا سبب وجوبه وجب إخراجه، وقياسنا أولى من قياسهم، لأن قياس الزكاة على مثلها أولى من قياسها على الديات، فإن كان أحد الفرضين في ماله دون الآخر فهو **مخير** بين اخراجه." [1]

"أحد الفرضين كاملا والآخر ناقصا لا يمكنه اخراجه الا بجبران معه مثل أن يجد في المائتين خمس بنات لبون وثلاث حقاق تعين أخذ الفريضة الكاملة لان الجبران بدل لا يجوز مع المبدل وإن كان كل واحد يحتاج الى جبران، مثل أن يجد أربع بنات لبون وثلاث حقاق فهو **مخير** أيهما شاء أخرج بنات اللبون وحقة وأخذ الجبران، وان شاء أخرج الحقاق وبنت اللبون مع جبرانها، فان قال خذوا مني حقة وثلاث بنات لبون مع الجبران لم يجز لأنه لا يعدل عن الفرض مع وجوده إلى الجبران ويحتمل الجواز لكونه لا بد من الجبران، وإن لم يجد الا حقة وأربع بنات لبون أداها وأخذ الجبران ولم يكن له دفع ثلاث بنات لبون وحقة مع الجبران في أصح الوجهين، ولأصحاب الشافعي وجهان كهذين وان كان الفرضان معدومين أو معيبين فله العدول عنهما مع الجبران فإن شاء أخرج أربع جذعات وأخذ." [2]

"وان كان النصاب كله مراضا الا مقدار الفرض فهو **مخير** بين اخراجه وبين شراء فريضة قليلة القيمة فيخرجها، ولو كانت الصحيحة غير الفريضة بعدد الفريضة مثل من وجب عليه ابنتا لبون وعنده حواران صحيحان فان عليه شراء صحيحتين فيخرجهما وان وجبت عليه حقتان وعنده ابنتا لبون صحيحتان خير بين اخراجهما مع الجبران وبين شراء حقتين صحيحتين على قدر قيمة المال، وان كان عنده جزعتان صحيحتان فله اخراجهما مع أخذ الجبران، وان كان عليه حقتان ونصف ماله صحيح ونصفه مريض فقال ابن عقيل له اخراج حقة صحيحة وحقة مريضة لأن النصف الذي يجب فيه احدى الحقتين مريض كله،

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢/٤٨٥

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢/٤٨٧

والصحيح في المذهب خلاف ذلك لأن في ماله صحيحا ومريضا فلم يملك اخراج مريضة كما لو كان نصابا واحدا ولم يتعين النصف الذي وجبت فيه الحقة في المراض." (١)

"ولنا أنه مال تجب فيه الزكاة في الحول الأول لم ينقص عن النصاب ولم تتبدل صفته فوجبت زكاته في الحول الثاني كما لو نض (١) في أوله ولا نسلم أنه إذا لم يكن في أوله عينا لا تجب الزكاة فيه، وإذا اشترى عرضا للتجارة بعرض للقنية جرى في حول الزكاة من حين الشراء * (مسألة) * (ويؤخذ منها لا من العروض) تخرج الزكاة من قيمة العروض دون عينها لأن نصابها يعتبر بالقيمة لا بالعين فكانت الزكاة منها كالعين في سائر الاموال وهذا أحد قولي الشافعي، وقال في الآخر هو **مخير** بين الاخراج من قيمتها ومن عينها وهو قول أبي حنيفة لأنه مال تجب فيه الزكاة فجاز اخراجها منه كسائر الأموال ولنا ما ذكرنا من المعنى ولا نسلم أن الزكاة وجبت في المال إنما وجبت في قيمته (فصل) وإذا ملك نصبا للتجارة في أوقات متفرقة لم يضم بعضها إلى بعض لما ذكرنا في المستفاد وإن كان العرض الأول ليس بنصاب فكمل بالثاني نصابا فحولهما من حين ملك الثاني ونماؤهما تابع لهما ولا يضم الثالث اليهما بل ابتداء الحول فيه من حين ملكه، وتجب زكاته إذا حال عليه الحول وإن كان دون النصاب لان في ملكه نصابا قبله ونماؤه تابع له * (مسألة) * (ولا تصير للتجارة إلا أن يملكها بفعله بنية التجارة بها) لا يصير العرض للتجارة إلا بشرطين أحدهما أن يملكه بفعله كالبيع والكاح والخلع وقبول الهبة والوصية والغنيمة واكتساب المباحات لأن ما لا يثبت له حكم الزكاة بدخوله في ملكه لا يثبت بمجرد النية كالسوم، ولا فرق بين أن يملكه بعوض أو بغير عوض وهكذا ذكره أو الخطاب وابن عقيل لأنه ملكه بفعله أشبه ما لو ملكه بعوض، وذكر القاضي أنه لا يصير للتجارة إلا أن يملكه بعوض وهو قول الشافعي فان ملكه بغير عوض كالهبة والغنيمة ونحوهما لم يصر للتجارة لأنه لم يملكه بعوض أشبه الموروث، الثاني أن ينوي عند تملكه أنه للتجارة، فإن لم ينو عند تملكه انه للتجارة لم يصر للتجارة لقوله في الحديث " مما نعده للبيع " ولانها مخلوقة في الاصل للاستعمال فلا تصير للتجارة الا بنيتها كما أن ما خلق للتجارة لا يصير للقنية إلا بنيتها

" ١ " في القاموس: نض الدرهم أو الدينار إذا تحول عينا بعد أن كان متاعا." (٢)

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢/٥١٢

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢/٦٢٥

"إحداهما لا يلزمه اختارها ابن عقيل لأنها طهرة فلا تجب على من يعجز عن بعضها كالكفارة والثانية يلزمه اخراجه لقول النبي صلى الله عليه وسلم " إذا أمرتكم بأمر فاءتوا منه ما استطعتم " ولانها طهرة فوجب منها ما قدر عليه كالطهارة بالماء ولأن بعض الصاع يخرج بمن العبد المشترك فجاز أن يخرج عن غيره كالصاع * (مسألة) * (ويلزمه فطرة من يمونه من المسلمين) .

إذا وجد ما يؤدي عنهم لحديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض صدقة الفطر عن كل صغير وكبير حر وعبد ممن تمونون (فصل) والذين يلزم الانسان فطرتهم ثلاثة أصناف الزوجات والعبيد والاقارب

فاما الزوجات فتلزمه فطرتهن في قول مالك والليث والشافعي وإسحق، وقال أبو حنيفة والثوري وابن المنذر لا تجب عليه وعلى المرأة فطرة نفسها لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " صدقة الفطر على كل ذكر وأنثى " ولانها زكاة فوجبت عليها كزكاة مالها ولنا الخبر الذي رويناه ولأن النكاح سبب تجب به النفقة فوجبت به الفطرة كالملك والقرابة بخلاف زكاة المال فانها لا تتحمل بالملك والقرابة، فان كان لامرأته من يخدمها بأجرة فليس على الزوج فطرته لان الواجب الاجر دون النفقة وإن كان لها نظرت، فإن كانت ممن لا يجب لها خادم فليس عليه نفقة خادمها ولا فطرته وإن كانت ممن يخدم مثلها فعلى الزوج أن يخدمها ثم هو **مخير** بين أن يشتري لها خادما أو يكتري أو ينفق على خادمها فان اختار الإنفاق على خادمها فعليه فطرته وإن استأجر لها خادما فليس عليه نفقته ولا فطرته سواء شرط عليه مؤنته أو لم يشترط لان المؤنة اذا كانت أجرة فهي من مال المستأجر وإن كانت تبرعا فهو كما لو تبرع بالانفاق أجنبي وسنذكره إن شاء الله تعالى (فصل) الثاني العبيد وتجب فطرتهم على السيد اذا كانوا لغير التجارة اجماعا وإن كانوا للتجارة فكذلك وهو قول مالك والليث والاوزاعي والشافعي وإسحق وابن المنذر.

وقال عطاء." (١)

"أبي حنيفة ومالك والشافعي لا نعلم فيه مخالفا ويجوز أن يبيت فيه

(فصل) ورحبة المسجد ليست منه في ظاهر كلام الخرقي هذا ليس للمعتكف الخروج إليها وعن أحمد ما يدل على هذا وروى المروذي أن المعتكف يخرج إلى رحبة المسجد هي من المسجد وجمع القاضي بين الروايتين فقال إن كان عليها حائط وباب فهي كالمسجد لأنها معه وتابعة له وإن لم تكن محوطة لم يثبت لها حكم المسجد فإن خرج إلى منارة خارج المسجد فسد اعتكافه قال أبو الخطاب ويحتمل أن لا يبطل

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٦٥٠/٢

لأن منارة المسجد كالمتصلة به (مسألة) (وله السؤال عن المريض في طريقه ما لم يعرج لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعله) وروت عائشة رضي الله عنها قالت: أن كنت لأدخل البيت للحاجة والمريض فيه فما أسأل عنه إلا وأنا مارة متفق عليه وليس له الوقوف لأن فيه ترك الاعتكاف وله الدخول إلى مسجد يتم اعتكافه فيه لأنه محل للاعتكاف والمكان لا يتعين للاعتكاف بنذره وتعيينه فمع عدم ذلك أولى وقد ذكرنا تفصيل ذلك (مسألة) (فإن خرج لما لا بد منه خروجا معتادا لحاجة الإنسان فلا شئ عليه لانه لابد له منه) فلو بطل اعتكافه بخروجه إليه لم يصح لأحد الاعتكاف وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يخرج لحاجته وهو معتكف وكذلك خروج المرأة لحيضها لأنها خرجت بإذن الشرع ولا يجب عليها كفارة لأنه خروج لعذر معتاد أشبه الخروج لقضاء الحاجة وحكم النفاس حكم الحيض لأنه في معناه (مسألة) (وإن خرج لغير المعتاد في المتتابع وتطاول خير بين استئنافه وإتمامه مع كفارة يمين وإن فعله في معين قضى وفي الكفارة وجهان) إذا خرج المعتكف لغير المعتاد كالخروج إلى النفير المتعين والشهادة الواجبة والخوف من الفتنة والمرض وعدة الوفاة ونحو ذلك ولم يتطاول فهو على اعتكافه لأنه خروج يسير مباح أو واجب فلم يبطل به الاعتكاف كحاجة الإنسان وإن تطاول ثم زال عذره وكان الاعتكاف تطوعا فهو **مخير** إن شاء رجع إلى معتكفه وان شاء لم يرجع لأنه لا يلزم بالشروع وإن كان واجبا رجع إلى معتكفه فبنى على ما مضى من اعتكافه ثم لا يخلو من ثلاثة أحوال (أحدها) أن يكون نذر اعتكافا في أيام غير متتابعة ولا معينة فهذا يلزمه أن يتم ما بقي عليه لكن يبتدئ اليوم الذي خرج فيه من أوله ليكون متتابعا." [١]

"ولا كفارة عليه لأنه أتى بالمنذور على وجهه فلم تلزمه كفارة كما لو لم يخرج (الثاني) أن يكون معينا كشهر رمضان فعليه قضاء ما ترك وكفارة يمين لتركه النذر في وقته وفيه وجه آخر لا كفارة عليه وقد روي ذلك عن أحمد (الثالث) نذر أياما متتابعة فهو **مخير** بين البناء والقضاء مع التكفير وبين الاستئناف ولا كفارة عليه لأنه أتى بالمنذور على وجهه فلم تلزمه كفارة كما لو أتى به من غير أن يسبقه الاعتكاف الذي خرج منه وذكر الخرقي مثل هذا قال من نذر أن يصوم شهرا متتابعا فلم يسمه فمرض في بعضه فإذا عوفي بنى على ما مضى من صيامه وقضى ما تركه وكفر كفارة يمين وإن أحب أتى بشهر متتابع ولا كفارة عليه. وقال أبو الخطاب فيمن ترك الصيام المنذور لعذر فعن أحمد فيه رواية أخرى لا كفارة عليه وهو قول مالك والشافعي وأبي عبيد لأن المنذور كالمشروع ابتداء ولو أفطر في رمضان لعذر لم يلزمه شئ فكذلك المنذور وقال القاضي إن خرج لواجب كجهاد تعين أو شهادة واجبة أو عدة الوفاة فلا كفارة عليه لأنه خروج

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣/١٤٠

واجب لحق الله تعالى فلم يجب فيه شئ كالمرأة تخرج لحيضها ونفاسها فيقتضي قوله أن الخروج إذا لم يكن واجبا بل كان مباحا كخروج من خوف الفتنة ونحوه يوجب الكفارة لأنه خرج لحاجة نفسه خروجا غير معتاد وظاهر كلام الخرقي وجوب الكفارة لأن النذر كاليمين ومن حلف على فعل شئ فحنث لزمته الكفارة سواء كان لعذر أو لغيره وسواء كانت المخالفة واجبة أو لم يكن وفارق صوم رمضان من حيث إن الفطر لا يوجب كفارة سواء كان لعذر أو لغيره وفارق الحيض فإنه يتكرر ويظن وجوده في زمن النذر فيصير كالخروج لحاجة الانسان (مسألة) (وإن خرج لما له منه بد في المتتابع لزمه استئنافه وإن فعله في معين فعليه الكفارة وفي الاستئناف وجهان) إذا خرج لما له منه بد عامدا بطل اعتكافه إلا أن يشترطه على ما ذكرناه.

وإن خرج ناسيا فقال القاضي لا يفسد اعتكافه لأنه فعل المنهي عنه ناسيا فلم تفسد العبادة كالأكل في الصوم وقال ابن عقيل يفسد لأنه ترك الاعتكاف وهو لزوم المسجد والترك يستوي عمده وسهوه كترك النية في الصوم فإن أخرج بعض جسده لم يفسد اعتكافه وإن كان عمدا لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يخرج

رأسه من المسجد وهو معتكف الى عائشة فتغسله وهي حائض متفق عليه (فصل) ويبطل اعتكافه بالخروج وإن قل وبه قال أبو حنيفة ومالك والشافعي وقال أبو يوسف ومحمد لا يبطل حتى يكون اكثر من نصف يوم لأن اليسير معفوعنه لأن صفية أتت النبي صلى الله عليه وسلم تزوره في معتكفه فلما خرجت لتنقلب خرج معها ليقلبها (١) ولأن اليسير معفو عنه بدليل مالو تأنى في مشيه ولنا أنه خروج من معتكفه لغير حاجة فأبطله كما لو أقام اكثر من نصف يوم وأما خروج النبي صلى الله عليه وسلم فيحتمل أنه لم يكن له منه بد لأنه كان ليلا فلم يأمن عليها ويحتمل أنه فعل ذلك لكو." (١)

"وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن ضباعة أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يارسول الله إني أريد الحج فكيف أقول؟ قال قولي (لبيك اللهم لبيك ومحلي من الأرض حيث تحبسني.

فإن لك على ربك ما استثنيت) رواه مسلم ولا قول لأحد مع قول النبي صلى الله عليه وسلم فكيف يعارض بقول ابن عمر ولو لم يكن فيه حديث لكان قول الخليفتين الراشدين مع من قد ذكرنا قوله من فقهاء الصحابة أولى من قول ابن عمر إذا ثبت هذا فإن غير هذا اللفظ مما يؤدي معناه يقوم مقامه لأن المقصود المعنى واللفظ إنما أريد لتأدية المعنى قال إبراهيم خرجنا مع علقمة وهو يريد العمرة فقال اللهم إني أريد

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ١٤١/٣

العمرة إن تيسرت وإلا فلا حرج علي.

وكان شريح يقول اللهم قد عرفت نيتي وما أريد فإن كان أمرا تتمه فهو أحب إلي وإلا فلا حرج علي.

وقالت عائشة رضي الله عنها لعروة قل اللهم إني أريد الحج وإياه نويت فإن تيسر وإلا فعمرة.

فإن نوى الاشتراط ولم يتلفظ به احتمل أن يصح لأنه تابع لعقد الإحرام والإحرام ينعقد بالنية فكذلك تابعه واحتمل أنه لابد من القول لأنه اشتراط فاعتبر فيه القول كالاشتراط في النذر والاعتكاف والوقوف ويدل عليه قول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث ابن عباس " قولي محلي من الأرض حيث تحبسني " (مسألة) (وهو **مخير** بين التمتع والإفراد والقران) لا خلاف بين أهل العلم في جواز الإحرام بأي الإنساك الثلاثة شاء، وقد دل على ذلك قول عائشة رضي الله عنها خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنا من أهل بعمرة ومنا من أهل بحج وعمرة ومن من أهل بحج متفق عليه فذكرت التمتع والقران والإفراد (مسألة) (وأفضلها التمتع ثم الإفراد ثم القران، وعنه إن ساق الهدي فالقران أفضل ثم التمتع) أفضل الإنساك التمتع ثم الإفراد ثم القران، وممن روي عنه اختيار التمتع ابن عمر وابن عباس وابن الزبير وعائشة والحسن وعطاء وطاوس ومجاهد وجابر بن زيد وسالم والقاسم وعكرمه وأحد قولي الشافعي، وروى المروذي عن أحمدان ساق الهدي فالقران أفضل وإن لم يسقه فالتمتع أفضل." (١)

"كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما) و " أو " في الأمر للتخيير روي عن ابن عباس رضي الله عنه

أنه قال: كل شئ أو، أو، فهو **مخير** وأما ما كان (فان لم يجد) فهو الاول فالأول ولأنه عطف هذه الخصال بعضها على بعض بأو فكان مخيرا في جميعها كفدية الادى وقد سمى الله تعالى الطعام كفارة ولا يكون كفارة ما لم يجب إخراجه وجعله طعاما للمساكين وما لا يجوز صرفه إليهم لا يكون طعاما لهم ولأنها كفارة ذكر فيها الطعام فكان من خصالها كسائر الكفارات وقولهم إنها وجبت بفعل محظور يبطل بفدية الأذى على أن لفظ النص صريح في التخيير فليس ترك مدلولة قياسا على هدي المتعة بأولى من العكس فكما لا يجوز ثم لا يجوز هنا (فصل) وإذا اختار المثل ذبحه وتصدق به على فقراء الحرم ولا يجزئه أن يتصدق به حيا على المساكين لأن الله سبحانه سماه هديا والهدي يجب ذبحه وله ذبحه أي وقت شاء، ولا يختص ذلك بأيام النحر لأن الأمر به مطلق (الفصل الثالث) أنه متى اختار الإطعام فإنه يقوم المثل بدراهم والدراهم بطعام ويتصدق به على المساكين، وبهذا قال الشافعي وقال مالك: يقوم الصيد لا المثل وحكى ابن أبي

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢٣٢/٣

موسى رواية مثل ذلك وحكى رواية أخرى أنه إن شاء اشترى بالدراهم طعاما فتصدق به وإن شاء تصدق بالدراهم وجه قول مالك إن التقويم إذا وجب لأجل الإتلاف قوم المتلف كالذي لا مثل له ولنا على مالك أن كل متلف وجب فيه المثل إذا قوم وجبت قيمة مثله كالمثلي من مال الآدمي وعلى أنه لا تجوز الصدقة بالدراهم إن الله سبحانه إنما ذكر في الآية التخيير بين ثلاثة أشياء وهذا ليس منها.

والطعام المخرج هو الذي يخرج في الفطرة وفدية الأذى من التمر والزبيب والبر والشعير قياسا عليه ويحتمل أن يجزئ كل ما يسمى طعاما لدخوله في إطلاق اللفظ (الفصل الرابع) أنه يطعم كل مسكين من البر مدا كما يدفع إليه في كفارة اليمين ومن سائر الأصناف نصف صاع نص عليه أحمد رحمه الله تعالى في إطعام المساكين في الفدية والجزاء وكفارة اليمين إن أطعم برا فمد لكل مسكين ان أطعم تمرا فنصف صاع لكل مسكين، ولفظ شيخنا ههنا مطلق في أنه يطعم لكل مسكين مدا ولم يفرق بين الأصناف وكذلك ذكره الخرقي مطلقا، والأولى أنه لا يجتزئ من غير البرباقل من نصف صاع لأنه لم يرد الشرع في موضع بأقل من ذلك في طعمه

المساكين وهذا لا توقيف فيه فيرد إلى نظرائه ولا يجزئ إخراج الطعام إلا على مساكين الجرم." (١)

"كل من وجب عليه دم أجزأه ذبح شاة أو سبع بدنة أو بقرة لقوله سبحانه في المتمتع (فما استيسر من الهدي) قال ابن عباس رضي الله عنهما شاة أو شرك في دم (١) وقال تعالى في فدية الأذى (ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) وفسره النبي صلى الله عليه وسلم في حديث كعب بن عجرة بذبح شاة وما سوى هذين مقيس عليهما فإن اختار ذبح بدنة فهو أفضل لأنها أوفر لحما وأنفع للفقراء وهل تكون كلها واجبة؟ فيه وجهان (أحدهما) تكون واجبة اختاره ابن عقيل لأنه اختار الا على لأداء فرضه فكان كله واجبا كما لو اختار إلا على من خصال الكفارة (والثاني) يكون سبعها واجبا والباقي تطوع له أكله وهديته لأن الزائد على السبع يجوز تركه من غير شرط ولا بدل أشبه مالو ذبح سبع شياه (فصل) ولا يجزئه إلا الجذع من الضأن والثني من غيره والجذع ماله ستة أشهر والثني من المعز ماله سنة ومن البقر ماله سنتان ومن الإبل ماله خمس سنين وبہ قال مالك والليث والشافعي واسحاق

وأبو ثور وأصحاب الرأي.

وقال ابن عمر والزهري لا يجزئ إلا الثني من كل شئ.

وقال عطاء والاوزاعي يجزي، الجذع من الكل إلا المعز ولنا على الزهري ماروي عن أم هلال بنت هلال

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣٣٢/٣

عن أبيها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " يجوز الجذع من الضأن أضحية " وعن عاصم بن كليب عن أبيه قال كنا مع رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقال له مجاشع بن سليم فعزب الغنم فأمر مناديا فنادى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول " إن الجذع يوفي مما توفي منه الثنية " رواهما ابن ماجة وعن جابر رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا تذبحوا إلا مسنة إلا أن يعسر عليكم فتذبحوا جذعا من الضأن " رواه مسلم وهذا حجة على عطاء والاوزاعي، وحديث أبي بردة بن نيار قال يارسول الله إن عندي عناقا جذعا هي خير من شاتي لحم قال " تجزئك ولا تجزئ أحدا بعدك " رواه أبو داود والنسائي.

ولا يجزئ فيها المعيب الذي يمنع من الاجزاء في الهدي والأضاحي قياسها عليها (فصل) ومن وجبت عليه بدنة أجزأته بقرة) إذا كان في غير النذر وجزاء الصيد لما روى أبو الزبير عن جابر قال كنا ننحر البدنة عن سبعة فقيل له والبقرة؟ قال وهل هي إلا من البدن؟ رواه مسلم فأما في النذر فقال ابن عقيل يلزمه ما نواه فإن أطلق ففيه روايتان (إحداهما) هو **مخير** لما ذكرنا من الخبر (والأخرى) لا تجزئه إلا مع عدم البدنة وهو قول الشافعي لأنها بدل فاشترط عدم المبدل لها قال شيخنا والأولى أولى للخبر ولأن ما أجزأ عن سبعة في الهدايا ودم المتعة أجزأ في النذر بلفظ البدنة كالجزور، وإن كان في جزاء الصيد أجزأت أيضا لحديث جابر اختاره شيخنا.

ويحتمل أن لا تجزئ لأن البقرة لا تشبه النعامة.

ومن وجبت علية بدنة أجزأه سبع من الغنم ذكره الخرقي سواء." (١)

"كالمسح كذلك قال ابن حامد، وقال الشافعي يجزئه التقصير من ثلاث شعرات.

وقال ابن المنذر يجزئه ما يقع عليه اسم التقصير لتناول اللفظ له ولنا قوله تعالى (محلقين رؤسكم) وهذا عام في جميعه، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم حلق جميع رأسه تفسيرا لمطلق الأمر به فيجب الرجوع إليه، فإن كان الشعر مضفورا قصر من رءوس ضفائره كذلك قال مالك تقصر المرأة من جميع قرونها ولا يجب التقصير من كل شعره لأن ذلك لا يعلم إلا بحلقه وأي قدر قصر منه أجزأ لأن الأمر مطلق فيتناول أقل ما يقع عليه الاسم.

قال أحمد: يقصر قدر الأنملة وهو قول ابن عمر والشافعي وهو محمول على الاستحباب.

وبأي شئ قصر الشعر أجزأه وكذلك إن نتفه أو أزاله بنورة لأن القصد إزالته ولكن السنة الحلق أو التقصير

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣٤٩/٣

لأن النبي صلى الله عليه وسلم حلق رأسه فروى

أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم رمي جمرة العقبة يوم النحر ثم رجع إلى منزله بمنى فدعا بذبح فذبح ثم دعا بالحلاق فأخذ شق رأسه الأيمن فحلقه فجعل يقسم بين من يليه الشعرة والشعرتين ثم شق رأسه الأيسر فحلقه ثم قال " ههنا أبو طلحة؟ " فدفعه إلى أبي طلحة.

رواه أبو داود.

والسنة أن يبدأ بشق رأسه الأيمن ثم الأيسر لهذا الخبر فان لم يفعل أجزأه لا نعلم فيه خلافا ويستقبل القبلة لأن خير المجالس ما استقبل به القبلة ويكبر وقت الحلق لأنه نسك ويكون ذلك بعد النحر (فصل) وهو **مخير** بين الحلق والتقصير في قول الجمهور وقال ابن المنذر أجمع أهل العلم على أن التقصير يجزي يعني في حق من لم يوجد منه معنى يقتضي وجوب الحلق عليه إلا أنه يروى عن الحسن أنه كان يوجب الحلق في الحجة الأولى ولا يصح هذا لأن الله تعالى قال (محلقين رءوسكم ومقصرين) ولم يفرق والنبي صلى الله عليه وسلم قال " رحم الله المحلقين والمقصرين " وقد كان معه من قصر فلم ينكر عليه والحلق أفضل لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعله وقال " رحم الله المحلقين " قالوا يارسول الله والمقصرين قال " رحم المحلقين " قالوا والمقصرين يارسول الله قال " رحم الله المحلقين والمقصرين " رواه مسلم فأما من لبد أو عقص أو ضفر فقال أحمد من فعل ذلك فيحلق وهو قول النخعي ومالك والشافعي وإسحق وكان ابن عباس رضي الله عنه يقول من لبد أو قصر أو عقد أو فتل أو عقص فهو على ما نوى إن نوى الحلق فليحلق وإلا فلا يلزمه وقال أصحاب الرأي وهو **مخير** على كل حال لأن ما ذكرناه يقتضي." (١)

"كانت تطوعا فذبحها ليلا كانت شاة لحم ولم تكن أضحية فإن فرقها حصلت القربة بتفريقها لا بذبحها، وروى عن أحمد أن الذبح يجوز ليلا اختاره أصحابنا المتأخرون، وبه قال الشافعي واسحاق وأبو حنيفة وأصحابه لأن الليل زمن يصح فيه الرمي فأشبه النهار، ولأن الليل داخل في مدة الذبح فجاز الذبح فيه كالأيام (مسألة) (فإن فات الوقت ذبح الواجب قضاء وسقط التطوع) إذا فات وقت الذبح ذبح الواجب قضاء وصنع به مايصنع بالمذبوح في وقته لأن حكم القضاء حكم الأداء، فأما التطوع فهو **مخير** فيه، فإن فرق لحمها كانت القربة بذلك دون الذبح لأنها شاة لحم

وليست أضحية، وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يسلمها إلى الفقراء ولا يذبحها فإن ذبحها فرق لحمها

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣/٤٥٦

وعليه أرش ما نقصها الذبح لأن الذبح قد سقط بفوات وقته كالوقوف والرمي ولنا أن الذبح أحد مقصودي الأضحية فلم يسقط بفوات وقته كتفرقه اللحم، ولأنه لو ذبحها." [١]

"وجوبه.

قال القاضي إنما الروايتان فيما إذا أعتق عن كفارته لأنه إذا أعتقه عن الكفارة لا يجوز أن يرجع إليه شئ من بدله كالمكاتب إذ أدى بعض كتابته.

ولنا أنه أرش عبدا عتقه فهو كما لو تبرع بعتقه ﴿مسألة﴾ (وإن باع بعضه فله أرش الباقي وفي أرش المبيع الروايتان وقال الخرقي له رد ملكه منه بقسطه من الثمن أو أرش العيب بقدر ملكه فيه) إذا باع بعض المبيع ثم ظهر على عيب فله أرش الباقي لأنه كان له ذلك والأصل في كل ثابت بقاؤه وفي أرش المبيع ما ذكرنا من الخلاف فيما إذا باع الجميع فإن أراد رد الباقي بحصته من الثمن ففيه روايتان (إحداهما) له ذلك اختارها الخرقي لأنه مبيع رده ممكن أشبه ما لو كان الجميع باقيا (والأخرى) لا يجوز وهي الصحيحة إذا كان المبيع عينا واحدة أو عينين ينقصهما التفريق لما فيه من الضرر على البائع بنقص القيمة أو ضرر الشركة وامتناع الانتفاع بها على الكمال كوطئ الامة وليس الثوب، وبهذا قال شريح والشعبي والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي، وقد ذكر أصحابنا في غير هذا الموضع فيما إذا كان المبيع عينين ينقصهما التفريق أنه لا يجوز رد إحداهما وحدها لما فيه من الضرر، وفيما إذا اشترى معيبا وتعيب عنده أنه لا يملك رده إلا أن يرد أرش العيب الحادث عنده فكذلك لا يجوز أن يرده في مسئلتنا معيبا بعيب الشركة أو نقص القيمة بغير شئ.

وما ذكره الخرقي يحمل على ما إذا دلس البائع العيب على ما ذكرنا فيما مضى.

وإن كان المبيع عينين لا ينقصهما التفريق فهل له رد الباقية في ملكه؟ يخرج على الروايتين في تفريق للصفقة.

قال القاضي: المسألة مبنية على تفريق الصفقة سواء كان المبيع عينا واحدة أو عينين، والتفصيل الذي ذكرناه أولى ﴿مسألة﴾ (وإن صبغه أو نسجه فله الارش ولارد له في أظهر الروايتين) فيما إذا صبغه وهو قول أبي حنيفة لأن فيه ضررا على البائع وتشق المشاركة فلم تجز كما لو فصله وخاطه أو خلط المبيع بما لا يتميز منه، وعنه له الرد ويكون شريكا للبائع بقيمة الصبغ والنسج لأنه رد المبيع بعينه أشبه مالو لم يصبغه ولم ينسجه، ومتى رده لزمت الشركة ضرورة، وعنه يرده ويأخذ زيادته بالصبغ كما لو قصره وهو بعيد لأن إجبار البائع على بذل ثمن الصبغ إجبار على المعاوضة فلم يجز لقوله سبحانه (إلا أن تكون تجارة عن تراض

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٥٥٧/٣

منكم) وإن قال البائع أنا آخذه وأعطي قيمة الصبغ لم يلزم المشتري ذلك، وقال الشافعي ليس للمشتري إلا رده لأنه أمكنه رده فلم يملك أخذ الأرش كما لو سمن عنده، ولنا أنه لا يمكنه رده إلا برد شئ من ماله معه فلم يسقط حق من الأرش بامتناعه من رده كما لو تعيب عنده فطلب البائع أخذه مع أخذ أرش العيب الحادث والأصل لا يسلمه فإنه يستحق أخذ الأرش إذا رده ﴿مسألة﴾ (وإن اشترى ما مأكوله في جوفه فكسره فوجده فاسدا فإن لم يكن له مكسورا قيمة كبيض الدجاج رجع بالثمن كله، وإن كان له مكسورا قيمة كبيض النعام وجوز الهند فهو **مخير** بين أخذ أرشه وبين رده، وعنه ليس له رد ولا أرش في ذلك كله)." [1]

"فسخ العقد (قال شيخنا) ويحتمل أنه إذا قال بعتك بمائة وربح عشرة ثم تبين أنه غلط بعشرة أنه لا يلزمه حط العشرة من الربح لأن البائع رضي بربح عشرة في هذا المبيع فلا يكون له أكثر منها، وكذلك إن تبين أنه زاد في رأس المال لا ينقص الربح من عشرة لأن البائع لم يبعه إلا بربح عشرة، فأما إن قال وأربح في كل عشرة درهما فإنه يلزمه حط العشرة من الربح في الصورتين وإنما أثبتنا للمشتري الخيار لأنه دخل على أن الثمن مائة وعشرة فإذا بان أكثر كان عليه ضرر في التزامه فلم يلزمه كالمعيب، وإن اختار أحدهما بمائة واحد وعشرين لم يكن للبائع خيار لأنه قد زاده خيرا فلم يكن له خيار كبائع المعيب إذا رضيه المشتري، وإن اختار البائع إسقاط الزيادة عن المشتري فلا خيار له أيضا لأنه قد بذلها بالثمن الذي وقع عليه العقد ورضيا به ﴿مسألة﴾ (ومتى اشتراه بثمن مؤجل أو ممن لا تقبل شهادته له أو بأكثر من ثمنه حيلة أو باع بعض الصفقة بقسطها من الثمن فلم يبين ذلك للمشتري في تخييره بالثمن فللمشتري الخيار بين الإمساك والرد) إذا اشتراه بثمن مؤجل لم يجز بيعه مرابحة حتى يبين أمره فان لم يفعل لم يفسد البيع وللمشتري الخيار بين أخذه بالثمن الذي وقع عليه حالا وبين الفسخ في إحدى الروايتين وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي لأن البائع لم يرض بذمة المشتري وقد تكون ذمته دون ذمة البائع فلا يلزم الرضى بذلك وحكى ابن المنذر عن أحمد أنه إن كان المبيع قائما فهو **مخير** بين الفسخ وأخذه بالثمن مؤجلا لأنه الثمن

الذي اشترى به البائع والتأجيل صفة له فهو كما لو أخبره بزيادة في الثمن وإن كان قد استهلك حبس الثمن بقدر الأجل وهذا قول شريح (فصل) وإن اشتراه بدنانير فأخبر أنه اشتراه بدراهم أو بالعكس أو اشتراه بعوض فأخبر أنه اشتراه بثمن أو بالعكس واشباه ذلك فللمشتري الخيار بين الفسخ وبين الرضى به بالثمن الذي

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٤/٩٤

تبايعا به كسائر المواضع التي يثبت فيها ذلك.
(فصل) وإن اشتراه ممن لاتقبل شهادته له كأبيه وابنه لم يجز بيعه مرابحة حتى يبين ذلك وبهذا قال أبو حنيفة، وقال الشافعي وأبو يوسف ومحمد يجوز وإن لم يبين لأنه اشتراه بعقد صحيح وأخبر بثمنه فأشبه مالو اشتراه من أجنبي.
ولنا أنه متهم في الشراء منهم لكونه يحابيهم ويسمح لهم فلم يجز أن يخبر بما اشترى منهم مطلقا كما لو اشترى من مكاتبه فانه يجب عليه أن يبين أمره لا نعلم فيه خلافا وبه يبطل قياسهم (فصل) وإن اشتراه بأكثر من ثمنه حيلة مثل أن يشتريه من غلام دكانه الحر أو غيره على وجه الحيلة لم يجز بيعه مرابحة حتى يبين أمره لأن ذلك تدليس وحرام على ما بيناه، وإن لم يكن حيله." [١]

"وبهذا قال إسحاق والشافعي في القديم.
وقال في الجديد له أن يرجع في قدر ما بقي من الثمن لأنه سبب ترجع به العين كلها إلى العاقد فجاز أن يرجع في بعضها كالفرقة قبل الدخول في النكاح، وقال مالك هو **مخير** إن شاء رد ما قبضه ورجع في جميع العين وإن شاء حاص الغرماء ولم يرجع ولنا ماروى أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم " أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ولم يكن اقتضى من ماله شيئا فهو له " رواه الإمام أحمد ورواه أبو بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " أيما رجل باع سلعة فأدرك سلعته بعينها عند رجل قد أفلس ولم يكن قبض من ثمنها شيئا فهي له وإن كان قبض من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء " رواه أبو داود وابن ماجة ولأن في الرجوع في قسط ما بقي تبعيضا للصفقة على المشتري واضرارا به وليس ذلك للبائع، فإن قيل لا ضرر عليه في ذلك لأن ماله يباع ولا يبقى له فيزول عنه الضرر قلنا لا يندفع الضرر بالبيع فإن قيمة الشقص تنقص ولا يرغب فيها مشقصا فيتضرر المفلس والغرماء بنقص القيمة ولأنه سبب يفسد به البيع فلم يجز تشقيصه كالرد بالعيب والخيار وقياس البيع على البيع أولى من قياسه على النكاح، ولا فرق بين كون المبيع عينا واحدة أو عينين لما ذكرنا من الحديث والمعنى، فإن قيل حديثكم يرويه أبو بكر بن عبد الرحمن عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا ولا حجة في المراسيل قلنا قد رواه مالك وموسى بن عقبة عن الزهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة كذلك ذكره ابن عبد البر واخرجه أبو داود وابن ماجه والدارقطني في سننهم متصلا فلا يضر إرسال من أرسله على أن حديثنا الأول يكفي في الدلالة وهو متصل رواه الإمام أحمد.

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٤/١٠٤

(فصل) الشرط الثالث أن تكون السلعة باقية بعينها لم يتلف بعضها فإن تلف جزء منها كبعض أطراف العبد أو ذهبت عينه أو تلف بعض الثوب أو انهدم بعض الدار أو اشترى شجرا مثمرا لم تظهر ثمرته فتلفت." (١)

"يمنع وهذا ذكره أبو الخطاب (والثاني) لايمنع الرجوع لأنه حق لايمنع تصرف المشتري فيه بخلاف الرهن، فإن قلنا لا يرجع فحكمه حكم الرهن، وإن قلنا له الرجوع فهو **مخير** إن شاء رجع فيه ناقصا بأرش الجناية، وإن شاء ضرب بثمنه مع الغرماء، وإن أبرأ الغرماء من الجناية فللبائع الرجوع لأنه وجد متاعه بعينه خاليا من تعلق حق غيره به (فصل) فإن أفلس بعد خروج المبيع من ملكه ببيع أو عتق أو وقف أو غير ذلك لم يكن للبائع الرجوع لأنه لم يدرك متاعه بعينه عند المفلس سواء كان المشتري يمكنه استرجاع المبيع بخيار له أو عيب في ثمنه أو رجوعه في هبة ولده أو غير ذلك لما ذكرنا، فإن أفلس بعد رجوع ذلك إلى ملكه ففيه أوجه ثلاثة (أحدها) له الرجوع للخبر، ولأنه أدرك عين ماله خاليا عن حق غيره أشبه مالو لم يبعه (الثاني) لا يرجع لأن هذا الملك لم ينتقل إليه منه فلم يملك فسخه ذكر أصحابنا الوجهين، ولأصحاب الشافعي مثل ذلك (والثالث) أنه إن عاد إليه بسبب جديد كبيع أو هبة أو إرث أو وصيه لم يكن للبائع الرجوع لأنه لم يصل إليه من جهته، وإن عاد إليه بفسخ كالإقالة والرد بعيب أو خيار ونحوه فللبائع الرجوع لأن هذا الملك استند إلى السبب الأول فإن فسخ العقد الثاني لا يقتضي ثبوت الملك وإنما زال السبب المزيل لملك البائع فثبت الملك بالسبب الأول فملك استرجاع ما ثبت الملك فيه ببيعه ﴿مسألة﴾ (ولم تزد زيادة متصلة كالسمن وتعلم صنعة) وهذا هو الشرط الخامس وهو أن لا يكون المبيع زاد زيادة متصلة كالسمن والكبر وتعلم الكتابة أو القرآن ونحو ذلك فيمنع الرجوع وهذا اختيار الخرقي، وروى الميموني عن أحمد انها لا تمنع وهو مذهب مالك والشافعي لأن مالكا يخير الغرماء بين أن يعطوه السلعة أو ثمنها الذي باعها به، واحتجوا بالخبر وبأنه فسخ لا تمنع منه الزيادة المنفصلة فلم تمنع المتصلة كالرد بالعيب وفارق الطلاق فإنه ليس." (٢)

"وفي كلام العرب كقوله تعالى (وأشربوا في قلوبهم العجل واسأل القرية) وغير ذلك، وكذلك قوله أعتقه أي من حقي عليه يدل على ذلك قوله فأعتقوه يعني الغرماء وهم لا يملكون إلا الدين الذي عليه، وأما قوله تعالى (فنظرة إلى ميسرة) فيمكن منع دخوله تحت عمومها لما ذكرنا من أنه في حكم الأغنياء في حرمان

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٤/٤٧٢

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٤/٤٧٦

الزكاة وسقوط نفقته عن قريبه ووجوب نفقة قريبه عليه، وحديثهم قضية عين لا يثبت حكمها إلا في مثلها ولم يثبت أن لذلك الغريم كسا يفضل عن قدر نفقته.

أما قبول الهدية والصدقة فمضرة تأباها قلوب ذوي المروءات لما فيها من المنة.

فعلى هذا لا يجبر على الكسب إلا من كسبه يفضل عن نفقته ونفقة من تلزمه نفقته لما تقدم.

(فصل) ولا يجبر على قبول صدقة، ولا هدية، ولا وصية، ولا قرض، ولا المرأة على التزويج ليأخذ مهرها لأن في ذلك ضررا للحوق المنة في الهدية والصدقة والوصية والعوض في القرض وتملك الزوج للمرأة في النكاح وجوب حقوقه عليها، ولو باع بشرط الخيار ثم أفلس فالخيار بحاله ولا يجبر على ما فيه الحظ من الرد والإمضاء لأن الفلس يمنعه من إحداث عقد أما من امضائه وتنفيذ عقود فلا (فصل) وإن جنى على المفلس جناية توجب المال ثبت وتعلقت حقوق الغرماء به ولا يصح عفوه فإن كانت موجبة للقصاص فهو **مخير** بين القصاص والعفو ولا يجبر على العفو على مال لأن ذلك يفوت

القصاص الذي يجب لمصلحة الزحر، فإن اقتص لم يجب للغرماء شئ، وإن عفا على مال ثبت وتعلق به حقوق الغرماء، وإن عفا مطلقا انبنى على الروايتين في موجب العمد إن قلنا القصاص خاصة لم يثبت شئ، وإن قلنا أحد أمرين ثبتت الدية أو تعلقت بها حقوق الغرماء، وإن عفا على غير مال وقلنا القصاص هو الواجب عينا لم يثبت شئ، وإن قلنا أحد الامرين يثبت الدية ولم يصح إسقاطه لأن عفوه عن القصاص يثبت له الدية ولا يصح إسقاطها، وإن وهب هبة بشرط الثواب ثم أفلس فبذل له الثواب لزمه قبوله ولم يكن له إسقاطه لأنه أخذه على سبيل العوض عن الموهوب كالثمن في المبيع وليس له إسقاط شئ من ثمن مبيع أو أجرة إجارة ولاقبض ردئ، ولاقبض المسلم فيه دون صفاته إلا بإذن غرمائه ومذهب الشافعي في هذا الفصل على نحو ما ذكرنا." (١)

"عين باذن النمكر فهو كالصلح منه لأن الوكيل يقوم مقام الموكل وإن كان بغير إذنه فهو افتداء للمنكر من الخصومة وإبراء له من الدعوى وذلك جائز وفي الموضعين إذا صالح عنه بغير إذنه لم يرجع عليه بشئ لأنه أدى عنه مالا يلزمه أداؤه، وخرجه القاضي وابو الخطاب على الروايتين فيما إذا قضى دينه الثابت بغير أذنه وهذا التخريج لا يصح لأن هذا لم يثبت وجوبه على المنكر ولا يلزمه أداؤه إلى المدعي فكيف يلزمه أداؤه إلى غيره؟ ولانه أدى عنه مالا يجب عليه فكان متبرعا كما لو تصدق عنه ومن قال برجوعه فإنه يجعله كالمدعي في الدعوى على المنكر أما أنه يجب له الرجوع بما ادعاه حتما فلاوجه له أصلا لأن أكثر ما

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٥٠٧/٤

يجب لمن قضى دين غيره أن يقوم مقام صاحب الدين وصاحب الدين ههنا لم يجب له حق ولالزم الإداء إليه ولم يثبت له أكثر من جواز الدعوى فكذلك هذا ويشترط في جواز الدعوى أن يعلم صدق المدعي فأما إن لم يعلم لم يحل له دعوى شئ لا يعلم ثبوته

(مسألة) (وإن صالح الأجنبي لنفسه لتكون المطالبة له غير معترف بصحة الدعوى أو معترفا بها عالما بعجزه عن استنقاذها لم يصح وإن ظن القدرة عليه صح فإن عجز عنه فهو **مخير** بين فسخ الصلح وإمضائه) إذا صالح الأجنبي المدعي لنفسه لتكون المطالبة له فلا يخلو إما أن يعترف للمدعي بصحة دعواه." (١)

"المنفق عليها بما أنفق (الثالث) بيعها وحفظ ثمنها لصاحبها وله أن يتولى ذلك بنفسه وقال بعض أصحاب الشافعي يبيعها بإذن الإمام ولنا أنه إذا جاز له أكلها من غير إذن فبيعها أولى ولم يذكر أصحابنا لها تعريفا في هذه المواضع وهو قول مالك لقول النبي صلى الله عليه وسلم " خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب " ولم يأمر بتعريفها كما أمر في لقطة الذهب والورق ولنا أنها لقطة لها خطر فوجب تعريفها كالمطعوم الكثير وإنما ترك ذكر تعريفها لأنه ذكرها بعد بيان التعريف فيما سواها فاستغنى بذلك عن ذكره فيها ولا يلزم من جواز التصرف فيها في الحول سقوط تعريفها كالمطعوم وإذا أراد بيعها أو أكلها لزمه حفظ صفتها لحديث زيد بن خالد وسنذكره إن شاء الله (فصل) وإذا أكلها ثبتت قيمتها في ذمته ولا يلزمه عزلها لعدم الفائدة فيه فإنها لا تنقل من الذمة في المال المعزول ولو عزل شيئا ثم أفلس كان صاحب اللقطة أسوة الغرماء ولم يختص بالمال المعزول فأما إن باعها وحفظ ثمنها وجاء صاحبها أخذه ولم يشاركه فيه أحد من الغرماء لأنه عين ماله ولا شئ للمفلس فيه فهو كالوديعة * (مسألة) * (الثاني) ما يخشى فساده فيخير بين بيعه وأكله إن كان مما لا يمكن تجفيفه كالفاكهة التي لا تجفف والطبيخ والبطيخ والخضروات فهو **مخير** بين أكله وبيعه وحفظ ثمنه ولا يجوز إبقاؤه لأنه يتلف." (٢)

"الصغير والمجنون، ويحتمل أن لا يملك تزويجه بغير اذنه لأنه يملك الطلاق فلم يجبر على النكاح كالرشيد والعبد الكبير وذلك لأن إجباره على النكاح مع ملك الطلاق مجرد اضرار فإنه يطلق فيلزمه الصداق مع فوات النكاح ولأنه قد يكون له غرض في امرأة ولا يكون له في أخرى فإذا أجبر على من يكرهها لم يحصل له المصلحة منها وفات عليه غرضه من الأخرى فيحصل مجرد ضرر مستغنى عنه وإنما جاز ذلك في حق المجنون والطفل لعدم إمكان الوصول إلى ذلك من قولهما ولا يتعذر ذلك ههنا فوجب أن لا يفوت

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ١٣/٥

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣٤٠/٦

ذلك عليه كالرشيد (الحال الثاني) أن للولي أن يأذن له في التزويج في الحال التي للولي تزويجه فيها وهي حالة الحاجة لأنه من أهل النكاح فإنه عاقل مكلف وكذلك يملك الطلاق والخلع فجاز أن يفوض إليه ذلك وهو **مخير** بين أن يعين له امرأة أو يأذن له مطلقا أو قال بعض الشافعية يحتاج إلى التعيين له لئلا يتزوج شريفة يكثر مهرها ونفقتها فيتضرر بذلك ولنا أنه أذن في النكاح فجاز من غير تعيين كالإذن للعبد وبهذا يبطل ما ذكروه، ولا يتزوج إلا بمهر المثل فإن زاد على مهر المثل بطلت الزيادة لأنها محاباة بماله وهو لا يملكها وإن نقص عن مهر المثل جاز لأنه تزوج من غير خسران (الحال الثالث) إذا تزوج بغير إذن فقال أبو بكر يصح النكاح." (١)

"(المسألة الثانية) في صفة الفداء وفيها ثلاث روايات (إحداهن) بقيمتهم وهو أكثر الفقهاء لقول النبي صلى الله عليه وسلم " من أعتق شقصا من عبد قوم عليه نصيب شريكه " ولأن الحيوان من المقومات لا من ذوات الا مثل فيجب ضمانه بقيمته كما لو أتقه (والثانية) يضمنهم بمثلهم عبيدا الذكر بذكر والأنثى بأنثى لما روى سعيد بن المسيب قال: بعت جارية لرجل من العرب وانتمت إلى بعض العرب فتزوجها رجل من بني عذرة ثم أن سيدها دب واستاقها واستاق ولدها فاخصموا إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه على أهل القرى ومن لم يجد غرة ستين دينارا ولأن ولد المغرور حر فلا يضمن بقيمته كسائر الأحرار فعلى هذه الرواية ينبغي أن ينظر إلى مثلهم في الصفات تقريبا لأن الحيوان ليس من ذوات الأمثال ويتمل أن يجب مثلهم في القيمة وهو قول أبي بكر (والثالثة) هو **مخير** بين فدائهم بمثلهم أو قيمتهم قال أحمد في رواية الميموني إما ارقيمة أو رأس برأس لأنهما جميعا يرويان عن عمر ولكن لا أدري أي الإسنادين أقوى؟ وهذا اختيار أبي بكر قال في المقنع الفدية غرة بقدر القيمة أو القيمة وأيهما أعطى أجزأ ووجه ذلك أنه تردد بين الجنين الذي يضمن بغرة وبين إلحاقه بغرة من المضمونات فاقتضى التخيير بينهما والصحيح أنه يضمن بالقيمة كسائر المضمونات المتقومات وقول عمر قد اختلف عنه فيه قال أحمد في رواية أبي طالب وعليه قيمتهم مثل قول عمر فإذا تعارضت الروايات عنه وجب الرجوع إلى القياس." (٢)

"لان الصفة التي علق الطلاق عليها لم توجد وان أعطته هرويا طلقت وإن خالعها على مروي فاعطته هرويا فالخلع واقع ويطالبها بما خالعها عليه وإن خالعها على ثوب بعينه على أنه هروي فبان مرويا فالخلع صحيح لأن جنسهما واحد وإنما ذلك اختلاف صفة فجرى مجرى العيب في العوض وهو **مخير** بين

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٤٠٧/٧

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٥٤٦/٧

امساكه ولا شئ له غيره وبين رده وأخذ قيمته هرويا لأن مخالفة الصفة بمنزلة العيب في جواز الرد وقال أبو الخطاب وعندي أنه لا يستحق شيئا سواه لأن الخلع على عينة وقد أخذه وإن خالعها على ثوب على أنه قطن فبان كتابا رده ولم يكن له إمساكه لأنه جنس آخر واختلاف الأجناس كاختلاف الأعيان بخلاف ما لو خالعها على هروي فخرج مرويا فإن الجنس واحد.

(فصل) وكل موضع علق طلاقها على عطيتها اياء فمتى أعطته على صفة يمكنه القبض ببينة وقع الطلاق سواء قبضه منها أو لم يقبضه لأن العطية وجدت فإنه يقال أعطيته فلم يأخذ ولأنه علق اليمين على فعل من جهتها والذي من جهتها في العطية البدل على وجه يمكنه قبضه فإن هرب الزوج أو غاب قبل عطيتها أو قالت يضمنه لك زيد أو اجعله قصاصا بمالي عليك وأعطته به رهنا أو أحالته به لم يقع الطلاق لأن العطية ما وجدت ولا يقع الطلاق بدون شرطه وكذلك كل موضع تعذرت العطية فيه لا يقع الطلاق سواء كان التعذر من جهته أو من جهتها أو من جهة غيرها لانتفاء الشرط ولو قالت طلقني بألف فطلقها استحق الألف وبانت وإن لم يقبض نص عليه أحمد وقال أحمد لو قالت لا أعطيك شيئا يأخذها بالألف يعني ويقع الطلاق لأن هذا ليس بتعليق على شرط بخلاف الأول." (١)

"لا يخرج من حكم الإيلاء لأنه ما وفاها حقها وهو باق على الامتناع من الوطئ بحكم اليمين فكان موليا كما لو لم تفعل به ذلك والحكم فيما إذا وطئ وهو نائم كذلك لأنه لا يحنث به * (مسألة) * (وإن وطئها في الفرج وطأ محرما مثل أن يطأ في الحيض أو النفاس أو الإحرام أو صيام فرض من أحدهما أو مظاهرا فقد فاء إليها) لأن يمينه انحلت فزال حكمها وزال عنها الضرر وهذا مذهب الشافعي وقال أبو بكر قياس المذهب أن لا يخرج من الإيلاء لانه وطئ لا يؤمر به في الفيئة فلم يخرج به من الفيئة كالوطئ في الدبر، والذي ذكره لا يصح لأن يمينه انحلت ولم يبق ممتنعا من الوطئ بحكم اليمين فلم يبق الايلاء كما لو كفر يمينه أو كما لو وطئها مريضة، وقد نص أحمد فيمن حلف ثم كفر يمينه أنه لا يبقى موليا لعدم حكم اليمين مع أنه ما وفاها حقها فلأن يزول بحنثه فيها أولى، وقد ذكر القاضي في المحرم والمظاهر أنهما إذا وطئا فقد وفياها حقها، وفارق الوطئ في الدبر فإنه لا يحنث به وليس بمحل للوطئ بخلاف مسئلتنا (فصل) فإن كان الإيلاء بتعليق عتق أو طلاق وقع بنفس الوطئ لأنه معلق بصفة وقد وجدت وان كان على نذر عتق أو صوم أو صلاة أو حج أو غير ذلك من الطاعات أو المباحات فهو **مخير** بين الوفاء به وبين التكفير لانه نذر لجاج أو غضب وهذا حكمه، فإن علق طلاقها الثلاث بوطئها لم يؤمر بالفيئة وأمر

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢٠٧/٨

بالطلاق لأن الوطئ غير ممكن لكونها تبين منه بإيلاج الحشفة فيصير مستمتعا بأجنبية وهذا قول بعض أصحاب الشافعي وأكثرهم قال تجوز الفيئة لأن النزع ترك للوطئ وترك الوطئ ليس بوطئ وقد ذكر القاضي أن كلام أحمد يقتضي روايتين كهذين الوجهين، قال شيخنا واللائق بمذهب أحمد تحريمه لوجوه ثلاثة: (أحدها) أن آخر الوطئ يحصل في أجنبية كما ذكرناه فإن النزع يتلذذ به كما يلتذ بالايجلاج فيكون في." (١)

"يدل على أن الحق المتروك يورث وهذا ليس بمتروك، وأما حق القصاص فإنه حق يجوز الاعتياض عنه وينتقل إلى امال بخلاف هذا، فأما إن طالب به ثم مات فإنه يرثه العصبات من النسب دون غيرهم لأنه حق ثبت لدفع العار فاختص به العصبات كولاية النكاح، وهذا أحد الوجوه لأصحاب الشافعي، ومتى ثبت للعصبات فلهم استيفاؤه، وإن طلب أحدهم وحده فله استيفاؤه وإن عفا بعضهم لم يسقط وكان للباقين استيفاؤه ولو بقي واحد كان له استيفاء جميعه لأنه حق يراد للردع والزجر فلم يتبعض كسائر الحدود ولا يسقط بإسقاط البعض لأنه يراد لدفع العار عن المقذوف وكل واحد من العصبات يقوم مقامه في استيفائه فيثبت له جميعه كولاية النكاح، ويافرق حق القصاص لأن ذلك يفوت إلى بدل ولو أسقطناه ههنا لسقط في غير العافي إلى غير بدل.

(فصل) وإذا قذف امرأته وله بينة تشهد بزناها فهو **مخير** بين لعانها وبين إقامة البينة لأنهما سببان فكانت له الخيرة في إقامة أيهما شاء كمن له بدين شاهدان وشاهد وامرأتان ولأن كل اوحدة منهما يحصل بها ما لا يحصل بالا نرى فإنه يحصل باللعان نفي النسب الباطل ولا يحصل ذلك بالبينة ويحصل بالبينة ثبوت زناها وإنامة الحد عليها ولا يحصل باللعان، فإن لاعنها ونفى ولدها ثم أراد إقامة البينة فله ذلك فإذا أقامها ثبت موجب اللعان وموجب البينة، وإن أقام البينة أو لا ثبت الزنا وموجبه ولم ينتف عنه الولد فإنه لا يلزم من الزنا كون الولد منه، وان أراد لعانها بعد ذلك وليس بينهما ولد يريد." (٢)

"(فصل) واذا وجب عليه إعفاف أبيه فهو **مخير** إن شاء زوجه وان شاء ملكه أمة أو دفع إليه ما يتزوج به حرة أو يشتري به أمة وليس للأب التخيير عليه إلا أن الأب إذا عين امرأة وعين الابن أخرى وصداقهما واحد قدم تعيين الأب لأن النكاح له والمؤنة واحد فقدم قوله كما لو عينت البنت كفؤا ولاب غيره قدم تعينها فإن اختلفا في الصداق لم يلزم الابن الأكثر لأنه إنما يلزمه أقل ما يحصل به الكفاية وليس

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٥٤٦/٨

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣٤/٩

له أن يزوجه قبيحة ولا يملكه إياها ولا كبيرة لا استمتاع فيها ولان يزوجه أمة لأن فيه ضررا بإرقاق ولده والنقص في استمتاعه فإن رضي الأب بذلك لم يجز لأن الضرر يلحق بغيره وهو الولد وكذلك لم يكن للموسر أن يتزوج أمة، ومتى أيسر الأب لم يكن للولد استرجاع ما دفعه إليه ولا عرض ما زوجه به لأنه دفعه إليه في حال وجوبه عليه فلم يملك استرجاعه كالزكاة فإن زوجه أو ملكه أمة فطلق لزوجة أو أعتق الأمة لم يكن عليه أن يزوجه أو يملكه ثانيا لأنه فوت ذلك على نفسه فإن ماتتا فعليه إعفافه ثانيا لأنه لا صنع له في ذلك، وعلى الأب إعفاف ابنه إذا كانت عليه نفقته وكان محتاجا إلى الأعفاف ذكره أصحابنا وهو قول بعض أصحاب الشافعي، وقال بعضهم لا يجب ذلك.

ولنا أنه من عمودي نسبه فلزمه نفقته فيلزمه إعفافه عند حاجته إليه كأبيه، قال القاضي وكذلك يجئ في كل من لزمته نفقته من أخ وعم وغيرهم، لأن أحمد نص في العبد يلزمه أن يزوجه إذا طلب ذلك وإلا بيع عليه.." (١)

"(فصل) ويستحب أن يخرج يوم الخميس لما روى كعب بن مالك قال قلما كان رسول الله [ص] يخرج في سفر إلا يوم الخميس (مسألة) (ويرفق بهم في المسير فيسير بهم سير أضعفهم لئلا يشق عليهم فان دعت الحاجة إلى الجد في السير جاز) لأن النبي [ص] جد في السير حين بلغه قول عبد الله بن أبي ليخرجن الأعز منها الأذل ليشغل الناس عن الخوض فيه، ويعدلهم الزاد لانه لابد منه في الغزو وفي غيره وبه قوامهم ويقوي نفوسهم بما يخيل إليهم من أسباب النصر لأنه مما يطمعهم في عدوهم، ويعرف عليهم العرفاء وهو أن يكون لكل طائفة من يكون كالمقدم عليهم ينظر في حالهم ويفتقدهم ويعقد لهم الألوية والرايات، ويجعل لكل طائفة لواء لما روى ابن عباس أن أبا سفيان حين أسلم قال النبي (ص) للعباس إحبسه على الوادي حتى تمر به جنود الله فيراها قال فحبسته حيث أمرني رسول الله [ص [ومرت به القبائل على راياتها وهو مخير في ألوانها لكنه يغاير ألوانها ليعرف كل قوم رايتهم ويجعل لكل طائفة شعارا يتداعون به عند الحرب لئلا يقع بعضهم على بعض وهي علامة بينهم يعرفونها، ويتخير لهم من المنازل أصلحها لهم ويتتبع مكانها فيحفظها لئلا يؤتوا منها، ولا يغفل الحرس والطلائع ليحفظهم من البيات، ويبعث العيون على العدو حتى لا يخفي عليه أمرهم فيحترز منهم ويتمكن." (٢)

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٢٩٠/٩

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٤٢٩/١٠

"(مسألة) (ومن بلغ أو أفاق أو استغنى فهو من أهلها بالعقد الأول ويؤخذ منه في آخر الحول بقدر ما أدرك) ولا يحتاج إلى استئناف عقد له وقال القاضي في موضع هو **مخير** بين التزام العقد وبين أن يرد إلى مأمنه فيجاب إلى ما يختار وهو قول الشافعي ولنا أنه لم يأت عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من خلفائه تجديد عقد لهؤلاء ولأن العقد يكون مع سادتهم فدخل فيه سائرهم ولأنه عقد مع الكفار فلم يحتج إلى استئنافه كذلك كالهدنة ولأن الصغار والمجانين دخلوا في العقد فلم يحتج إلى تجديده له عند تغير أحوالهم كغيرهم.

إذا ثبت هذا فإن كان البلوغ والافاقة في أول أحوال قومه أخذ منه في آخره معهم، وإن كان في أثناء الحول أخذ منه عند تمام الحول بقسطه ولم يترك حتى يتم لئلا يحتاج إلى أفراده بحول وضبط حول كل إنسان منهم وربما أفضى إلى أن يصير لكل واحد حول مفرد وذلك يشق.

(مسألة) (ومن كان يجن ويفيق ﻟفقت إفاقته فإذا بلغت حولا أخذت منه ويحتمل أن يؤخذ في آخر كل حول بقدر إفاقته منه) .

إذا كان يجن ويفيق لم يخل من ثلاثة أحوال (أحدها) أن يكون غير مضبوط مثل من يفيق ساعة من أيام أو من يوم أو يصرع ساعة من يوم أو من أيام فهذا يعتبر حالة بالأغلب لأن هذه الإفاقة غير ممكن ضبطها فلم تمكن مراعاتها.." [١]

"وأما الآية فالمراد بها قوله هو علي حرام أو منع نفسه منه وذلك ليس يسمى تحريما قال الله تعالى (يحلونه عاما ويحرمونه عاما) وقال (وحرموا ما رزقهم الله) ولم يثبت فيه التحريم حقيقة ولا شرعا فإذا قال هذا حرام علي إن فعلت وفعل أو ما أحل الله علي حرام إن فعلت ثم فعل فهو **مخير** إن شاء ترك ما حرمه على نفسه وإن شاء كفر، وإن قال هذا الطعام حرام علي فهو كالحالف على تركه، ويروى نحو هذا عن ابن مسعود والحسن وجابر بن زيد وقتادة واسحاق وأهل العراق وقال سعيد بن جبير فيمن قال الحل علي حرام يمين من الأيمان يكفرها، وقال الحسن هي يمين إلا أن ينوي امرأته، وعن إبراهيم مثله، وعنه إن نوى طلاقا وإلا فليس بشئ، وعن الضحاك أن أبا بكر وعمر وابن مسعود قالوا الحرام يمين، وقال طاوس هو ما نوى، وقال مالك والشافعي ليس بيمين ولا شئ عليه لأنه قصد تغيير المشروع فلغا ما قصده كما لو قال هذه ابنتي ولنا قوله الله تعالى (يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك – إلى قوله – قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم) سمى تحريم ما أحل الله يمينا وفرض له تحلة وهو الكفارة.

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٥٩٩/١٠

وقالت عائشة: كان النبي صلى الله عليه وسلم يمكث عند زينب بنت جحش ويشرب عندها عسلا فتواصيت أنا وحفصة أن أيتنا دخل عليها النبي صلى الله عليه وسلم فلتقل إني أجد منك ريح مغافير فدخل على إحدانا فقالت له ذلك فقال " لا بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش ولن أعود " فنزلت (يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك؟) متفق عليه فإن قيل إنما نزلت الآية في تحريم مارية القبطية كذلك قال الحسن وقتادة قلنا ما ذكرناه أصح فإنه متفق عليه وقول عائشة صاحبه القصة الحاضرة للتنزيل المشاهدة للحال أولى والحسن وقتادة لو سمعا قول عائشة لم يعدلا به شيئا ولم يصيرا إلى غيره فكيف يصار إلى قولهما ويترك قولها؟." (١)

"في كفارة الظهر في العجز عن الرقبة، ويشترط التتابع في صوم الأيام الثلاثة وعنه لا يشترط لأن الأمر بصومها مطلق فلم يجز بغير دليل والأول ظاهر المذهب لأن في قراءة أبي وابن مسعود (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) والظاهر أنهما سمعاه من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيكون خبرا ولأنه صوم في كفارة فلا ينتقل
عنه إلا بعد العجز عن العتق فوجب التتابع كصوم المظاهر.

* (مسألة) * (وهو **مخير** في التكفير إن شاء قبل الحنث وإن شاء بعده) سواء كان صوما أو غيره فيما سوى الظهار في قول أكثر أهل العلم منهم مالك وممن روي عنه تقديم التكفير على الحنث عمر بن الخطاب وابنه وابن عباس وسلمان الفارسي ومسلمة بن مخلد رضي الله عنهم، وبه قال الحسن وابن سيرين وربيعة والاوزاعي والثوري وابن المبارك واسحاق وأبو عبيد وأبو خيثمة وسليمان بن داود، وقال أصحاب الرأي لا تجزئ الكفارة قبل الحنث لأنه تكفير قبل وجود سببه فأشبه ما لو كفر قبل اليمين، ودليل ذلك أن سبب التكفير الحنث وهو هتك الإسم المعظم المحترم ولم يوجد وقال الشافعي كقولك في الإعتاق والإطعام والكسوة وكقولهم في الصيام من أجل أنه عبادة بدنية فلم يجز فعله قبل وجوبه لغير مشقة كالصيام. ولنا ما روى عبد الرحمن بن سمرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك ثم ائت الذي هو خير " رواه أبو داود وقد روى أبو هريرة وأبو الدرداء وعدي بن حاتم رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم نحو ذلك، رواه الأثرم وعن أبي موسى عن النبي." (٢)

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ١٩١/١١

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ١٩٨/١١

"من أهل التكليف في وقت الوجوب فلم يلزمه القضاء كما لو كان في شهر رمضان وإن حاضت المرأة جميع الزمن المعين فعليها القضاء وفي الكفارة وجهان وقال الشافعي لا كفارة عليها وفي القضاء وجهان (أحدهما) لا يلزمها لأن زمن الصوم لا يمكن الصوم فيه فلا يدخل في النذر كزمن رمضان ولنا أن المنذور يحمل على المشروع ابتداء ولو حاضت في شهر رمضان لزمها القضاء فكذلك المنذور (فصل) وإن قال علي الحج في عامي هذا فلم يحج لعذر أو غيره فعليه القضاء والكفارة ويحتمل أن لا كفارة عليه إذا كان معذورا وقال الشافعي إن تعذر عليه الحج لأحد الشرائط السبعة أو منعه منع سلطان أو عدو فلا قضاء عليه وإن حدث به مرض أو أخطأ أو توانى قضاه ولنا أنه فاته الحج المنذور فلزمه قضاؤه كما لو مرض ولأن المنذور محمول على المشروع ابتداء ولو فاته المشروع لزمه قضاؤه فكذلك المنذور

* (مسألة) * (وإن نذر صوم شهر لزمه التتابع) إذا نذر صوم شهر فهو **مخير** بين أن يصوم شهرا بالهلال فيجزئه وبين أن يصومه بالعدد ثلاثين يوما ويلزمه التتابع في أحد الوجهين وهو قول أبي ثور لأن إطلاق الشهر يقتضي التتابع (والثاني) لا يلزمه التتابع." (١)

"* (مسألة) * (وإن نذر صياما متتابعا فافطر لمرض أو حيض قضى لا غير وإن أفطر لغير عذر لزمه الاستيفاء وإن أفطر لسفر أو ما يبيح الفطر فعلى وجهين) وجملته أن من نذر صياما متتابعا غير معين لم يخل من حالين (أحدهما) أن يفطر لعذر من حيض

أو مرض أو نحوه فهو **مخير** بين أن يبتدئ الصوم ولا شئ عليه لأنه أتى بالمنذور على وجهه وبين أن يبني على صيامه ويكفر لأن الكفارة تلزم لتركه المنذور وإن كان عاجزا بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر أخت عقبة بن عامر بالكفارة لعجزها عن المشي ولأن النذر كاليمين، ولو حلف ليصومن صياما متتابعا ثم لم يأت به متتابعا لزمته الكفارة، وإنما جوزنا له البناء ههنا لأن الفطر لعذر لا يقطع التتابع حكما كما لو أفطر في صيام الشهرين المتتابعين لعذر كان له البناء والذي ذكره شيخنا في الكتاب المشروح أنه لا كفارة عليه إذا أفطر لعذر فإنه قال: قضاه لا غير وهي إحدى الروايتين عن أحمد، كما لو ترك التتابع في الشهرين المتتابعين لعذر فإنه لا كفارة عليه كذا ههنا (الحال الثاني) أن يفطر لغير عذر فهذا يلزمه استئناف الصيام ولا كفارة عليه لأنه ترك التتابع المنذور لغير عذر مع إمكان الاتيان به فلزمه فعله كما لو نذر صوما معينا فصام قبله فإن أفطر لعذر يبيح الفطر." (٢)

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣٥١/١١

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣٥٣/١١

"وإن جاءا وقد قهر أحدهما صاحبه بطلت الكتابة لأن العبد إن قهر سيده ملكه فبطلت كتابته بخروجه عن ملك سيده وإن قهره السيد على إبطال الكتابة ورده رقيقا بطلت لأن دار الفكر دار قهر وإباحة ولهذا لو قهر حر حرا على نفسه ملكه وإن دخلا من غير قهر فقهر أحدهما الآخر في دار الإسلام لم تبطل الكتابة وكانا على ما كانا عليه قبله لأن دار الإسلام دار حظر لا يؤثر فيها القهر إلا بالحق وإن دخلا مستأمنين ثم أرادا الرجوع إلى دار الحرب لم يمنعا وأن أراد السيد الرجوع وأخذ المكاتب معه فأبى المكاتب الرجوع معه لم يجبر لأنه بالكتابة زال سلطانه وإنما له في ذمته حق ومن له دين في ذمة غيره لا يملك إجباره على السفر معه لأجله ويقال للسيد إن أردت الاقامة في دار الإسلام لتستوفي مال الكتابة فاعقد الذمة وأقم إن كانت مدتها طويلة وإن أردت توكيل من يقبض لك نجوم الكتابة فافعل فإذا أدى نجوم الكتابة عتق وهو مخير إن أحب المقام في دار الإسلام عقد على نفسه الذمة وإن أحب الرجوع لم يمنع وإن عجز وفسخ السيد كتابته عاد رقيقا ويرد إلى سيده والأمان باق لأنه من مال سيده وسيده عقد الأمان لنفسه وماله فإذا انتقض الامان في

في نفسه بعوده لم ينتقض في ماله وإن كاتبه في دار الحرب فهرب ودخل إلينا بطلت الكتابة لأن ملكه زال بقهره على نفسه فأشبه ما لو قهره على غيره من ماله وسواء جاءنا مسلما أو غير مسلم وإن جاء بإذن سيده فالكتابة بحالها لأنه لم يقهر سيده فإذا دخل إلينا بأمان بإذن سيده ثم سبى المسلمون سيده." (١)

"كتاب أدب القاضي

القضاء بالحق من أقوى الفرائض وأشرف العبادات.

ـــــــQ [كتاب أدب القاضي]

الأدب: هو التخلق بالأخلاق الجميلة والخصال الحميدة في معاشرة الناس ومعاملتهم، وأدب القاضي: التزامه لما ندب إليه الشرع من بسط العدل ورفع الظلم، وترك الميل والمحافظة على حدود الشرع، والجري على سنن السنة على ما يأتي إن شاء الله تعالى.

والقضاء في اللغة له معان: يكون بمعنى الإلزام، قال الله تعالى: ﴿وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه﴾ [الإسراء: ٢٣] وبمعنى الإخبار، قال الله تعالى: ﴿وقضينا إلى بني إسرائيل﴾ [الإسراء: ٤] وبمعنى الفراغ، قال الله تعالى: ﴿فإذا قضيت الصلاة﴾ [الجمعة: ١٠] وبمعنى التقدير، يقال: قضى الحاكم النفقة: أي قدرها، ويستعمل في إقامة شيء مقام غيره، يقال: قضى فلان دينه: أي أقام ما دفعه إليه مقام ما كان في ذمته.

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع المقدسي، عبد الرحمن ٣٤٤/١٢

وفي الشرع: قول ملزم يصدر عن ولاية عامة، وفيه معنى اللغة، فكأنه ألزمه بالحكم وأخبره به، وفرغ من الحكم بينهما أو فرغا من الخصومة، وقدر ما كان عليه وما له، وأقام قضاءه مقام صلحهما وتراضيهما؛ لأن كل واحد منهما قاطع للخصومة.

اعلم أن (القضاء بالحق من أقوى الفرائض وأشرف العبادات) وما من نبي من الأنبياء إلا وأمره الله بالقضاء، وأثبت لآدم اسم الخليفة، وقال لنبينا – عليه الصلاة والسلام –: ﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله﴾ [المائدة: ٤٩] وقال لداود: ﴿فاحكم بين الناس بالحق﴾ [ص: ٢٦] ولأن فيه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وإظهار الحق، وإنصاف المظلوم من الظالم، وإيصال الحق إلى مستحقه، ولأجل هذه الأشياء شرع الله تعالى الشرائع، وأرسل الرسل – عليهم الصلاة والسلام –.

والقضاء على خمسة أوجه: واجب، وهو أن يتعين له، ولا يوجد من يصح غيره؛ لأنه إذا لم يفعل أدى إلى تضييع الحكم، فيكون قبوله أمرا بالمعروف ونهيا عن المنكر، وإنصاف المظلومين من الظالمين وأنه فرض كفاية ومستحب، وهو أن يوجد من يصلح لكن هو أصلح وأقوم به. ومخير فيه، وهو أن يستوي هو وغيره في الصلاحية والقيام به، فهو مخير إن شاء قبله، وإن شاء لا. ومكروه، وهو أن يكون صالحا للقضاء، لكن غيره أقوم به وأصلح. وحرام، وهو أن يعلم من نفسه العجز عنه، وعدم الإنصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفونه فيحرم عليه، ويكون رزقه وكفايته وكفاية أهله وأعوانه ومن يمونهم من بيت المال؛ لأنه محبوس لحق العامة، فلولا الكفاية ربما طمع في أموال الناس، ولهذا قالوا: يستحب للإمام أن يقلد القضاء من له ثروة لئلا يطمع." (١)

"كتاب الشهادات من تعين لتحملها لا يسعه أن يمتنع إذا طولب، فإذا تحملها وطلب لأدائها يفترض عليه إلا أن يقوم الحق بغيره، وهو مخير في الحدود بين الشهادة والستر، والستر أفضل، ويقول في السرقة:

ـــــــه [كتاب الشهادات]

أصل الشهادة الحضور، قال – عليه الصلاة والسلام –: «الغنيمة لمن شهد الوقعة» أي حضرها، ويقال: فلان شهد الحرب وقضية كذا إذا حضرها، وقال:

إذا علموا أني شهدت وغابوا.

أي حضرت ولم يحضروا، والشهيد: الذي حضره الوفاة في الغزو حتى لو مضى عليه وقت صلاة وهو حي

---

(١) الاختيار لتعليل المختار ابن مودود الموصلي ٨٢/٢

لا يسمى شهيدا؛ لأن الوفاة لم تحضره في الغزو.

وفي الشرع: الإخبار عن أمر حضره الشهود وشاهدوه، إما معاينة كالأفعال نحو القتل والزنا، أو سماعا كالعقود والإقرارات، فلا يجوز له أن يشهد إلا بما حضره وعلمه عيانا أو سماعا، ولهذا لا يجوز له أداء الشهادة حتى يذكر الحادثة، قال - عليه الصلاة والسلام -: «إن علمت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع» وهي حجة مظهرة للحق مشروعة، قال تعالى: ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم﴾ [البقرة: ٢٨٢] وقال: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾ [الطلاق: ٢] ؛ وقال - عليه الصلاة والسلام -: «شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك» ، وقال - عليه الصلاة والسلام -: «البينة على المدعي» والبينة: الشهادة بالإجماع؛ ولأن فيها إحياء حقوق الناس، وصون العقود عن التجاحد، وحفظ الأموال على أربابها، قال - عليه الصلاة والسلام -: «أكرموا شهودكم فإن الله تعالى يستخرج بهم الحقوق» .

قال: (من تعين لتحملها لا يسعه أن يمتنع إذا طولب) لما فيه من تضييع الحقوق، وإن لم يتعين فهو مخير، ولا بأس بالتحرز عن التحمل.

(فإذا تحملها وطلب لأدائها يفترض عليه) لقوله تعالى: ﴿ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، وقال تعالى: ﴿ومن يكتمها فإنه آثم قلبه﴾ [البقرة: ٢٨٣] ولأنه إضاعة لحقوق الناس فيحرم الامتناع.

(إلا أن يقوم الحق بغيره) بأن يكون في الصك سواه من يقوم الحق به فيجوز له الامتناع؛ لأن الحق لا يضيع بامتناعه؛ ولأنها فرض كفاية، ولا بد من طلب المدعي؛ لأنها حقه.

قال: (وهو **مخير** في الحدود بين الشهادة والستر) لأن إقامة الحدود حسبة، والستر على المسلم حسبة.

(والستر أفضل) قال - عليه الصلاة والسلام -: «من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة» ، وقد صح أن النبي - صلى الله عليه وسلم - لقن ماعزا الرجوع وسأله عن حاله سترا عليه؛ لئلا يرجم ويشتهر، وكفى به قدوة؛ وكذلك نقل عن الخلفاء الراشدين.

قال: (ويقول في السرقة:." (١)

"قضاء يسد مسد الأداء وللحنفية منعه بناء على تعلق الوجوب بآخر الوقت والواقع قبله نافلة تسد مسد الواجب وللكرخي منعه بناء على أن الواقع من الفعل موقوف فإن كان الفاعل في آخر الوقت من المكلفين فالواقع فرض وإلا فهو نقل ومذهبنا جوازه والخطاب عندنا متعلق بالقدر المشترك بين أجزاء الزمان الكائنة بين الحدين فلا حرج في أول الوقت لوجود المشترك ولم يأثم بالتأخير لبقاء المشترك في آخره وأثم

---

(١) الاختيار لتعليل المختار ابن مودود الموصلي ١٣٩/٢

إذا فوت جملة الوقت لتعطيل المشترك الذي هو متعلق الوجوب فلا ترد علينا مخالفة قاعدة ألبتة بخلاف غيرنا وكذلك الواجب المخير قالت المعتزلة الوجوب متعلق بجملة الخصال وعندنا وعند أهل السنة أنه متعلق بواحد لا بعينه ويحكى عن المعتزلة أيضا أنه متعلق بواحد معين عند الله تعالى وهو ما علم أن المكلف سيوقعه وهم ينقلون أيضا هذا المذهب عنا والمخير عندنا كالموسع والوجوب فيه متعلق بمفهوم أحد الخصال الذي هو قدر مشترك بينها وخصوصياتها متعلق التخيير فما هو واجب لا تخيير فيه وما هو مخير فيه لا وجوب فيه فلا جرم يجزيه كل معين منها لتضمنه للقدر المشترك وفاعل الأخص فاعل الأعم ولا يأثم بترك بعضها إذا فعل البعض لأنه تارك للخصوص المباح فاعل للمشترك الواجب ويأثم بترك الجميع لتعطيل المشترك بينها وكذلك فرض الكفاية المقصود بالطلب لغة إنما هو إحدى الطوائف التي هي قدر مشترك بينها غير أن الخطاب يتعلق بالجميع أول الأمر لتعذر خطاب المجهول فلا جرم سقط الوجوب بفعل طائفة معينة من الطوائف لوجود المشترك فيها ولا تأثم طائفة معينة إذا غلب الظن فعل غيرها لتحقق الفعل من المشترك بينها ظنا ويأثم الجميع إذا تواطؤوا على الترك لتحقق تعطيل المشترك بينها إذا تقرر تعلق الخطاب في الأبواب الثلاثة بالقدر المشترك فالفرق بينها أن المشترك في الموسع هو الواجب فيه وفي الكفاية الواجب عليه وفي الخير الواجب نفسه." (١)

"ويجعل مذاكيره بين فخديه ويمكنه سترها بظهر يديه بخلاف الدبر فروع ستة الأول لو وجد جلد كلب أو خنزير أو ميتة فظاهر المذهب الستر به في غير الصلاة وعلى قول عبد الملك في عدم الانتفاع بالنجاسة لا يلبسه إذا أبحنا له الخنزير والجلد النجس وجبت الصلاة به لأنه مأذون فيه وقال أبو حنيفة هو مخير بين لبسه وتركه لتعارض حرمة العري والصلاة بالنجاسة فتعين التخير وقال الشافعي في القديم يصلي عريانا وقال أيضا يصلي به لنا أن التطهير يسقطه عدم الماء وقد تحقق والستر لا يسقطه إلا العجز ولم يوجد ولأن في العري هتك حرمتين حرمة الستر عن الأبصار وحرمة الستر للصلاة بخلاف النجاسة الثاني قال إذا لم يجد إلا حريرا صلى به عند الكافة خلافا لابن حنبل ووقع مثله لابن القاسم قال ولعل الصحيح أن لبسه مع القدرة لا يفسد الصلاة وهو قول ابن وهب وابن الماجشون ولم يستحبا له إعادة وقال أشهب

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ١/٨٢

إن كان عليه غيره لم يعد وإلا أعاد في الوقت وقال ابن حبيب يعيد أبدا إذا لم يكن عليه غيره وإن كان لم يعد لأن جنسه لا ينافي الصلاة بدليل ما لو كان محشوا في كمه ولبسه للنساء وفي الحرب وجوزه." (١)

"كالمتيقن لعدم التكبير عند ابن القاسم ويمضيان ويعيدان عند ابن عبد الحكم كبرا للركوع أم لا إلا أن يذكرا قبل أن يركعا فيعيدان التكبير والقراءة وقال سحنون يتمادى الإمام وهو يتذكر فإذا سلموا سأل القوم فرأى ابن القاسم أن العمل على الشك لا يجزئه وهو مذهب الشافعي ورأى غيره احتمال حرمة الصلاة وأما المأموم إن ذكر قبل أن يركع قطع بسلام وأحرم وإن لم يذكر حتى ركع وكبر للركوع تمادى وأعاد وإن لم يكبر فقال أصبغ يقطع وابن حبيب لا يقطع ويتمادى لاحتمال الصحة ويعيد لاحتمال البطلان
نظائر ستة قال المازري إذا شك في في الإحرام أو في الطهارة وهو في الصلاة أو زاد فيها ركعة عامدا أو ساهيا ثم تبين عدم الزيادة أو فساد الأولى أو سلم من اثنتين ساهيا وصلى بقية صلاته بنية النافلة أو أحرم بالظهر ثم أكملها بنية العصر ثم تبين الصواب في جميع ذلك ففي الجميع قولان والبطلان إذا زاد عامدا أو أكمل بنية النافلة أرجح لفساد النية ومعتمد الخلاف في الجميع النظر إلى حصول الصواب في نفس الأمر فتصح أو عدم تصميم المصلي على العبادة فتبطل
الركن الثالث القراءة وفيها فروع ثمانية الأول البسملة وفيها أربعة مذاهب الوجوب ل (ش) والكراهة لمالك والندب لبعض أصحابنا والأمر بها سرا عند الحنفية قال في الكتاب لا يقرأ البسملة في المكتوبة سرا ولا جهرا إماما أو منفردا وهو **مخير** في النافلة قال صاحب الطراز لا يختلف في جوازها في النافلة وأنها لا." (٢)

"من على يسار وليس فيه نص والظاهر أنه ليس بشرط لأنه وإن تأخر فهو في حكم الواقع قال وإذا لم يكن على يساره أحد فالمشهور لا يسلم وعلى قوله إن المنفرد يسلم اثنتين يسلم فإذا فرعنا على المشهور فكان من على يساره مسبوقا فيحتمل أن يقال لا يرده لأن سلامه متأخر جدا ويحتمل أن يقال هو في حكم الواقع ولأن رد المأموم سنة مقدرة على من على يساره بدليل أنه يرد على من لم يقصد السلام عليه قال وظاهر كلام الكتاب أنه يتيامن في جملة تسليمه بخلاف الإمام لأن سلام المأموم مختص بمن على يمينه ولهذا لا يرد عليه إلا من على يمينه وسلام الإمام ليس مختصا بجهة ولهذا يرد عليه جملة المأمومين يمينا وشمالا وخلفا وأماما وقال ش ينوي الفذ بالسلام الخروج والتسليم على الحفظة وينوي بالتسليم الثاني

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ١٠٩/٢

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ١٧٦/٢

الخروج فقط وينوي الإمام الخروج والتسليم على الحفظة والمأمومين وينوي بالثاني الحفظة والخروج وينوي المأموم بار أول التحليل والحفظة ومن على يمينه من المأمومين والإمام إن كان على يمينه وبالثاني الخروج والحفظة والإمام إن كان على يساره فإن كان أمامه فهو **مخير** قال صاحب الطراز وعندنا لا يرد على الإمام بتسليمة التحليل لأنه يصير بمنزلة المتكلم في الصلاة وإذا رد على الإمام فهل يشترط حضوره فلا يرد المسبوق الذي رجع إليه مالك وأخذ به ابن القاسم الرد نظرا إلى أنه من سنة الصلاة والقول الأول مبني على أنه شرع على الفور وقد تراخى وهذا فيمن أدرك ركعة فأكثر فإن لم يدرك إلا التشهد قال سحنون لا يرد لأنه ليس إماما له في صلاته ولهذا لا." (١)

"ولا يقوله الإمام إلا في السر وقال مالك في الواضحة يقوله مطلقا وهو قول ش ح وابن حنبل وفي التبصرة لابن بكير هو **مخير** فهذه ثلاثة أقوال وجه الأول ما في الموطأ قال عليه السلام إذا قال الإمام ﴿غير المغضوب عليهم ولا الضالين﴾ فقولوا آمين فإنه من وافق تأمينه الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه وفي الموافقة ما تقدم في سمع الله لمن حمده ولأن الإمام داع فيكون المأموم هو المؤمن على سنة الدعاء وجه الثاني ما في الصحاح إذا أمن الإمام فأمنوا فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه وفي أبي داود عنه عليه السلام يقول آمين حتى يسمع من في الصف الأ ، ل ولأنه تابع للقراءة والإمام قارئ وجه الثالث تعارض الأدلة تفريع قال صاحب الطراز ولا خلاف أن الفذ يؤمن قال وإذا قلنا يؤمن قال وإذا قلنا يؤمن المأمون قال مالك فمن لا يسمع الإمام لا يؤمن لأنه إجابة والإجابة فرع السماع وفي البيان قال مالك ليس على من لم يسمع أن يؤمن وظاهره له ذلك قال ويتحرى الوقت كما يتحرى المريض لرمي الجملد فيكبر وذهب محمد بن عبدوس إلى أن ذلك عليه وذهب يحيى بن عمر إلى أنه لا ينبغي له أن يفعل ذلك قال وهو أظهر لأن المصلي ممنوع من الكلام والتأمين كلام أقيم في موضعه وعند التحري قد يخطئ قال فهذه ثلاثة أقوال وإذا قلنا يؤمن الإمام قال الباجي لا يجهر به قال وهو الأرجح لأنه دعاء." (٢)

"له فإنه بمجرد رفضه خرج عن كونه إماما وإن كانا سهوا وكثرت الزيادة فكذلك وإن قلت سجد للسهو وصحت فإن قطع بسلام أو كلام وابتدأ فإن اتبعوه بطلت عليهم وفي الكتاب إذا أتم صلاة الأول يثبتون حتى تكمل صلاته ويسلم بهم وقال الشافعي يسلمون قال ويتخرج على مسألة المسافرين مع الخليفة المقيم أن هؤلاء يسلمون وفي الجواهر وقيل يستخلفون من يسلم بهم منهم فإن كان فيهم مسبوق قال أبو

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٢٠٣/٢

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٢٢٣/٢

الحسن اللخمي هو **مخير** بين أربعة أحوال يصلي وينصرف قياسا على الطائفة الأولى في صلاة الخوف أو يستخلف من يسلم بهم أو ينتظر الإمام فيسلم معه لأن كليهما قاض والسلامان واحد أو ينتظر فراغ الإمام من قضائه ثم يقضي الثاني في الكتاب إذا أحدث وهو راكع يرفع بهم الثاني وقال في المجموعة في السجود مثله وقال ابن القاسم في العتبية يدب الثاني راكعا وقال يرفع فيها رأسه ويستخلف لأن بقاءه على تلك الحال يؤدي إلى الاستدامة في الفاسد وهو أهون له في الاستخلاف وفي الجواهر لا يكبر لئلا يوهم فإن اقتدوا به في الرفع قال أبو الطاهر يتخرج ذلك على الخلاف في الحركة إلى الأركان هل هي مقصودة فتبطل أو غير مقصودة فلا تبطل وقال بعض." (١)

"تمهيد الواجب على المسافر والمريض أحد الشهرين شهر الأداء أو شهر القضاء وهو **مخير** في خصوصيتهما كما أوجبته إحدى الخصال في الكفارة وخير في الخصوصيات فكل ما ما يجزيء كل واحد من الخصال وتوصف بالوجوب إذا فعلت تبرأ الذمة بها فكذلك ههنا لأن أحد الأشياء قدر مشترك بينها وأعم من كل واحد منها وكل واحد أخص وكل من فعل الأخص فعل الأعم فروع ثلاثة الأول في الكتاب إذا أصبح صائما في الحضر ثم سافر لا أحب له الفطر فان فعل فالقضاء فقط وقاله (ح وش) لقوله تعالى ﴿ثم أتموا الصيام إلى الليل﴾ والأمر للوجوب قال سند قال القاضي أبو الحسن يحمل على الكراهة لأنه – صلى الله عليه وسلم – عام الفتح خرج صائما فلما بلغ كراع الغميم أفطر ولأنه عذر يبيح الفطر في أول اليوم فيبيح في آخره كالمرض وقال المغيرة يكفر لوجوب أوله في الحضر فإن أفطر قبل الخروج إلى السفر قال مالك عليه الكفارة وأسقطها ابن القاسم لأن أنسا رضي الله عنه كان يفعل ذلك وأوجبها ابن الماجشون إن لم يسافر وأسقطها أشهب مطلقا لعدم انتهاك صوم معصوم إجماعا الثاني في الكتاب من صام في السفر فأفطر متعمدا من غير عذر فعليه الكفارة لأن الله تعالى خير العبد بين الفطر والصوم فأيهما اختار لزمه أحكامه ومن أحكام الصوم الكفارة على الإفساد وفي الجواهر روي عن مالك عدم الكفارة لأن وصف السفر مبيح للإفطار فيكون شبهة عند طرو المانع." (٢)

"في عدم الكفارة كالذمي كان مباح الدم لا يقتل به المسلم والأمة مباحة الوطء فإذا وطئها السيد بعد زواجها لاحد وأوجبها ابن الماجشون في الجماع دون غيره لأن الإفطار شرع للتقوية على السفر والجماع يضعف قال سند وقال مطرف هو **مخير** بعد الشروع لما في الموطأ أنه – صلى الله عليه وسلم – أمر

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٢/٢٨٥

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٢/٥١٣

الناس بالإفطار عام الفتح ليتقووا على عدوهم وصام هو – صلى الله عليه وسلم – قيل له إن طائفة من الناس قد صاموا حين صمت قال فلما كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالكديد دعا بقدح فشرب فأفطر الناس وإذا قلنا يكفر فروى ابن القاسم ولو كان متأولا ولم يره أشهب وإن أفطر لعذر فأكل وشرب فلا شيء عليه وإن جامع بعد ذلك وإن جامع أولا قال مالك يكفر لأنه يزيده ضعفا وأورده على صوم محترم وقال مطرف فلا يكفر نظرا للتخير فلو شرب لعذر لم يكره له التمادي على أنواع المفطرات عند سحنون كالمريض ومنع ابن حبيب كالمضطر إلى الميتة الثالث في الكتاب إذا أصبح صائما في السفر فأتى أهله فأفطر فعليه القضاء والكفارة ولو تطوع فسافر فأفطر قضى إلا أن يضطر إليه لقوله تعالى ﴿ولا تبطلوا أعمالكم﴾ وفي الجلاب عن مالك لا قضاء عليه وطرو السفر كطرو المرض المبيح الثاني الإكراه وفي الكتاب من أكره على الشرب عليه القضاء فقط وقاله (ح) وأسقطه (ش) وفعل به ذلك قياسا على ذرع القيء واختلف قوله إذا باشره وأسقطه ابن حنبل إلا بالجماع قال سند قال مالك إن جامعها نائمة قضت قال ابن حبيب في جميع ذلك الكفارة لأنه أفسد صومين فيجب عليه كفارتان فإن أكره رجل على وطء امرأته قال أكثر." (١)

"شريكان هذا بمائة جزء وهذا بجزء وقال ابن القاسم لصاحب المائة تسعة وتسعون ويقتسمان الدينار نصفين وإذا ادعى الغرماء على الوصي التقاضي فأنكر فإنه يحلف فإن نكل ضمن القليل وتوقف مالك في الكثير وضمنه إياه ابن القاسم فما زاد ففي كل خمسين حقة وأربعين ابنت لبون فإذا بلغت مائتين خير الساعي بين أربع حقاق أو خمس بنات لبون كانت الاسنان في الإبل أم لا ويخير رب المال بأن يأتيه بما شاء إلا أن يكون في الإبل أحدهما وقد تقدم في باب الغنم كتابه – صلى الله عليه وسلم – في جميع الأنعام قال أبو الطاهر الواجب في المائتين أربع حقاق أو خمس بنات لبون والخيار في ذلك للساعي أو لرب المال والتفرقة إن وجدا جميعا يخير الساعي وإن فقدا أو أحدهما خير رب المال فالأول لوجود الأسباب للسنين والثاني نظرا لأن الزكاة مواساة والثالث جمع بين المدركين وفي الجواهر إذا كان في المائتين أحد السنين أخذه وإن وجدا أو فقدا يخير الساعي قال محمد يخير إلا أن يضر برب المال أربع حقاق وروى ابن القاسم إذا فقدا أخذ الساعي أي السنين أتى به رب المال قال أصبغ وليس هذا بشيء بل هو **مخير** وروي عن مالك إذا زادت المائة والعشرون واحدة لا يخير بين الحقتين وبنات اللبون إلا إذا اجتمعا في المال والغنم المأخوذة في الإبل يتعين فيهما الضأن والمعز بحسب حال غنم البلد وقال في كتاب ابن

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٢/٥١٤

سحنون يعتبر حال المالك إذا كان مخالفا للبلد في غنمه فائدة قال سند الذود لما بين الثلاثة إلى العشرة وقال ابن حبيب إلى تسع وما فوق التسع شق إلى أربعة وعشرين ولا ينقص الذود عن ثلاثة كالبقر." (١)

"والجميع واجب عند مالك وش وابن حنبل والصحيح من قول ابن القاسم لفعله – صلى الله عليه وسلم – وكان ابن القاسم يخفف في الشوطين ويجعل الأقل تبعا للأكثر ثم رجع وقال ح إن طاف أربعا لزمه الإتمام إن كان بمكة وإلا جبره بدم كإدراك السجود بالركوع الشرط التاسع اتصال ركعتين به فإن قلت الشرط يجب تقديمه على المشروط وهذا متأخر فكيف يجعل شرطا قلت المشروط صحة الطواف وهي متأخرة عن الركوع مع الإمكان والركوع يتأخر عن الفعل فقط وفي الجواهر قال عبد الوهاب هما سنة وقال أبو الوليد الأظهر وجوبهما في الطواف الواجب ويجبان بالدخول في التطوع وقال أبو الطاهر هما تابعان للطواف في الوجوب والندب قال سند ولا خلاف بين أرباب المذاهب أنهما ليستا ركنا والمذهب أنهما واجبتان يجبران بالدم وقاله ح وقال ش وابن حنبل لا دم فيهما لنا قوله – صلى الله عليه وسلم – من ترك نسكا فعليه دم ولأنهما عبادة بعد الطواف فيجبان كالسعي فإذا ذكرهما في سعيه رجع فركع ليقع السعي بعدهما وهو سنة إن كان على وضوء وإلا توضأ وأعاد الطواف وإن قرب قاله مالك وقال ابن حبيب إن انتقض وضوءه ابتدأ الطواف إن كان واجبا وهو **مخير** في التطوع ونظيره على قول مالك سجود السهو قبل السلام إذا أخره بعد السلام ثم أحدث أعاد الصلاة على قول فإن ذكرهما بعد السعي قال مالك يركعهما ويعيد السعي قياسا على الشوط ينساه فإن لم يذكر حتى طال ذلك أياما ورجع إلى بلده قال ابن القاسم يركعهما مكانه في سائر الطوافات في الحج والعمرة ويهدي وطئ النساء أم لم يطأ فإن ذكر بمكة أو قريبا منها ولم يطأ فإن كانتا من طواف القدوم وليس بمراهق رجع فطاف وسعى وأهدى أو من طواف الإفاضة طاف ولا دم عليه لأن طواف القدوم متعين الوقت بخلاف الإفاضة فإن كانتا من طواف القدوم الذي أخره وهو مراهق أو أحرم من." (٢)

"خشي الزنا وعجز عن التسري ول يذهب عنه بالصوم وواجب موسع إن كان كذلك ويقدر عن التسري ويذهب بالصوم فهو **مخير** بينه وبين النكاح فإن كان يذهبه الصوم وجب أحد الثلاثة على التخيير والزواج أولى لقوله عليه السلام يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء فقدم النكاح على الصوم والسراري تنتقل طباعهن للولد

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٣/١١٧

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٣/٢٤٢

ومندوب لآمن من الزنا الراغب في النساء وهو يولد له ومباح للمعرض عن النساء وهو لا نسل له وكذلك المرأة إلا في التسري قال صاحب المعلم ومكروه لمن لا يشتهيه وينقطع به عن العبادة وقال أهل الظاهر بوجوبه لظاهر صيغة الأمر في الحديث وفي قوله تعالى ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾ النساء ٣ وغيرها ويدل على عدم الوجوب قوله تعالى ﴿فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾ النساء ٤ فخير بين النكاح وملك اليمين لوملك اليمين ايجب إجماعا فكذلك النكاح لتعذر التخيير بين الواجب وما ليس واجبا وكذلك قوله تعالى ﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما." [١]

"العينة فإنها من المشتري قبل القبض فإن امتنع البائع من الإقالة فيقضى عليه فمن المشتري لأنه لم يوجب الإقالة على نفسه وقال مالك أيضا من البائع قال صاحب التنبيهات قال أشهب إذا أعتق البائع في يد المشتري لا يعتق عليه إذا رجع إليه لأنه في ضمان غيره فإن كان في يد غيرهما نفذ عتق السابق منهما وإلا فعتق صاحب صاحب الحوز لأنه أملك به وقال إذا أشهد المبتاع أنه غير راض بالعيب برئ منه إلا أن يطول الأمر حتى يرى أنه راض

فرع في الكتاب إذا تصدق بها أو وهبها لغير ثواب فهو فوت ويرجع بقيمة العيب لتعلق حق الغير وإن باعها أو وهبها للثواب أو أجرها أو رهنها فال يرجع بشيء فإذا زالت الإجارة أو الرهن فله الرد فإن تعيبت رد نقصها وقال أشهب إن افتكها حين علم بالعيب فله ردها وإلا رجع بما بين الصحة والعيب قال ابن يونس قال ابن حبيب إذا قرب الأجل في الإجارة أو الرهن نحو الشهر أخر إلى انقضائه وإلا ففوت وإن باع مع العلم بالعيب فقد رضيه وإلا فلم ينقص للعيب قال مالك لو ادعى بعد البيع العيب لم تكن له المطالبة لأنه لو ثبت لم يوجب عليه شيئا إلا أن يرجع إليه بشراء أو ميراث أو صدقة أو بعيب أو غير ذلك فله الرد على البائع وقاله (ش) وابن حنبل وقال (ح) ليس له رده إلا أن يكون البيع بحكم حاكم لأنه أسقط حقه من الرد بالعيب فلا يرد ولو رضي به وجوابه أن الرد امتنع لعجزه عنه ويرد بعد التمكن كما لو امتنع لغيبة البائع وقال الأئمة لا يرجع قبل الشراء بشيء لأنه استدرك ظلامته بالبيع وقياسا على زوال العيب كما قال مالك وقال أشهب إذا رجع بشراء ولم يعلم بعيبه فله الرد على البائع الأخير لأن عقده يقتضي عهدته ثم هو **مخير** في الرضا والرد على المشتري الآن لأن العهدة الآن عليه فإن رده عليه فله رده على البائع الأول بالأقل من تمام الثمن الأول أو قيمة العيب ولو باعه المشتري." [٢]

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٤/١٨٩

(٢) الذخيرة لـلقرافي القرافي ٥/١٠٠

"وجوابه: يجب أن يعتقد أنه أمن تلك الطائفة وعصم دماءهم جمعا بين الأدلة تنبيه: مقتضى هذه المباحث والنقول أن يحرم كراء دور مصر وأراضيها لأن مالكا قد صرح في الكتاب وغيره أنها فتحت عنوة ويلزم على ذلك تخطئة القضاة في إثبات الأملاك وعقود الإجارات غير أن أرض العنوة اختلف العلماء فيها: هل تصير وقفا لمجرد الاستيلاء أو للإمام قسمتها كسائر الغنائم أو هو **مخير** في ذلك والقاعدة المتفق عليها: أن وسائل الخلاف إذا اتصل ببعض أقوالها قضاء الحاكم تعين ذلك القول وارتفع الخلاف فإذا قضى حاكم بثبوت ملك في أرض العنوة ثبت الملك وارتفع الخلاف وتعين ما حكم به الحاكم هذا التقرير يطرد في مكة ومصر وغيرها تنبيه: الليث بن سعد مصري وهو يقول: فتحت مصر صلحا ووافقه المؤرخون فكيف يستقيم قول مالك مع أنه حجازي والليث أخبره ببلده لا سيما والتواريخ تعضده؟ ! الجواب: قيل: إنها فتحت صلحا ثم نافقت ففتحت ءنوة بعد ذلك وهذا مشهور في الإسكندرية أن عمرو بن العاص قاتلها مرتين وأنها نافقت بعد الفتح فأمر غيرها كذلك وكان تبعا لها الشرط الخامس: كون المنفعة غير متضمنة استيفاء عين وقاله الأئمة قال في الجواهر: احتراز من إجارة الأشجار لثمرها أو الغنم لنتاجها ولبنها وصوفها لأنه بيع للمعدوم وليس سلما ويستثنى من ذلك الشجرة تكون في الدار ثلث الكراء لأنها تبع والمرأة للرضاع والحضانة مع تضمنه لأعيان اللبن." (١)

"هنا بالفتيا جاز لكل أحد الأخذ بالشفعة من غير حاكم وإن قلنا إنه تصرف بالقضاء فلا يجوز لأحد أن يأخذ إلا بالقضاء لأنه كذلك شرع وهذه قاعدة شريفة بسطها في باب إحياء الموات وغيره يتخرج عليها شيء كثير في الشريعة الحكم العاشر فك الحجر عنه وفي الجواهر: إذا لم يبق له مال واعترف بذلك الغرماء انفك الحجر عنه ولا يحتاج إلى فك القاضي لقوله تعالى ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ وقال القاضي أبو محمد: لا ينفك حجر محجور عليه بحكم أو بغير حكم إلا بحكم حاكم لاحتياج ذلك إلى الاجتهاد الذي لا يضبطه إلا الحاكم النظر الثاني: في ديون الميت وأحكام التركات وقد تقدم أن الديون تحل بالموت بخراب الذمة وفي الكتاب: إذا لم تف التركة بالديون فأخذها الوارث أو الوصي فقضاها بعض الغرماء ولم يعلم ببقيتهم والميت غير موصوف بالدين فلا شيء عليه ويرجع القادم على الآخذ بنصيبه من المحاصة لأنه بذل غاية ءهده وإن علم أن الميت موصوف بالدين رجع القادم على الوارث أو الوصي بحصته لأنه المتعدي ويرجع المتعدي على الآخذ قاله ابن القاسم وعنه إذا صرف لبعضهم عالما بدين القادم ووجد الغريم معدما رجع القادم على الوارث بما ينوبه من ذلك ثم الوارث على الآخذ وفي النكت قيل هذا

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٥/٤٠٧

اختلاف من قوله فرأى مرة الرجوع على القابض ومرة على الدافع وقيل ليس اختلافا بل هو **مخير** بين الوارث والوصي وبين الرجوع على الغرماء أو لا قال ابن يونس ليس بخلاف بل هو التخيير المتقدم وعلى ما رواه أشهب عن مالك في الدين عزلوا للدين أضعافه وباعوا ليرثوا أن البيع باطل وينقض وإن قضي الدين لأنه بيع قبل قضاء الدين فأشبه بيع يوم الجمعة أو تلقي الركبان فإن لم يوجد مع الورثة ثمن فللغرماء أخذ السلع من أيدي المشترين إلا أن يدفعوا." (١)

"قال لا يقول جنسها بل من ضاع له شيء لأنه أبلغ في عدم التسلط عليها البحث الخامس فيمن يتولى التعريف قال اللخمي هو **مخير** بين تولي التعريف بنفسه أو يدفعها للسلطان إذا كان عدلا أو يدفعها لمأمون يقوم مقامه فيها أو يستأجر عليها من يعرفها قال ابن شعبان وأجرتها منها إذا لم يلتزم تعريفها أو كان مثله لا يلي مثل ذلك وله التعريف دون إذن الإمام وعند ش لا يخرجها من يده إلا لعذر سفر أو نحوه وجوز الأئمة الاستنابة في التعريف وقالوا لا أجرة على المالك لأن الواجد لو عرف بنفسه لم تكن له أجرة فكذلك نائبه ولأنه يقوم بما وجب عليه والأجرة على الملتقط عندهم الحكم الثالث غلة اللقطة ومنافعها وفيه ثلاثة فروع الفرع الأول في الجواهر قال ابن حبيب ذكرت امرأة لعائشة رضي الله عنها أنها وجدت شاة فقالت لها عرفي واعلفي واحلبي واشربي قال سحنون إذا وجد شاة اختلطت بغنمه فهي كاللقطة يتصدق بها وإذا جاء ربها ضمنها له قياسا على اللقطة وله شرب لبنها وذلك خفيف وقال مالك وإذا بصرها بفلاة من الأرض حبسها مع غنمه ولا يأكلها سنة أو أكثر منها وله حلابها لا يتبع به ونسلها مثلها وإن كان اللبن والزبل بموضع له ثمن بيع وصنع بثمنه ما يصنع بثمنها وإن كان قيام وعلوفه لكل حسبما تقدم ذلك وموضع كذا لا ثمنا له يأكله ويكرى البقر في علوفتها كراء مأمون لأنه ناظر لأخيه المؤمن بالمصلحة وأما الصوف والسمن فيتصدق به أو بثمنه قال ابن حبيب وله ركوب الدابة من موضع وجدها إلى موضعه لأن مالكها لو رأى ذلك لم ينكره وهو مأذون فيه عادة في الالتقاط بخلاف أن يتصرف عليها في حوائجه فإن فعل ضمن." (٢)

"(فرع)

في الكتاب إن زوجتها من رجل على أن يضمن لك كتابتها فولدت منه بنتا ثم هلك الزوج فالحمالة باطلة وتبقى الكتابة على حالها وابنتها منه لا ترثه ويرثه أقرب الناس إليه قال ابن يونس إذا لم يؤد الحمالة حتى

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٢١٤/٨

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ١١١/٩

مات وترك مالا كثيرا فلا يؤخذ ذلك من ماله بعد موته قاله محمد لأنه شيء لم يحكم عليه به في حياته إلا أنه لو أدى ذلك حتى يعتق ويفوت ذلك جاز للسيد ويرجع به الزوج عليهما ورجعت هي عليه بصداق مثلها يوم وقع النكاح فيتقاصان

(فرع)

في الكتاب إذا ورثته مع أخيك لأبيك مكاتبا هو أخوك لأمك وضعت عنه حصتك ويسعى لأخيك في نصيبه ويخرج حرا فإن عجز بيعت حصتك ولا يقوم عليك بقيته فإن وهب لك نصفا أو أوصى لك به فقبلته ولا مال ظاهر للمكاتب فهو **مخير** في أن يعجز ويقوم باقيه عليك ويعتق إن كان لك مال وإلا عتق منه نصيبك ورق باقيه وإن شاء بقي على كتابته فإن ثبت عليها حطت عنه حصتك وإن أدى فولاؤه لعاقد الكتابة وليس له تعجيز نفسه إن كان له مال ظاهر للتقويم عليك فإن تمادى في كتابته ثم عجز قوم باقيه عليك إن كنت مليا وعتق وإلا عتق منه نصيبك ورق باقيه قال ابن يونس الفرق بين من وهب بعض مكاتب ممن يعتق عليه فقبله وبين من أعتق حصته من مكاتب بينه وبين آخر أن عتق هذا وميع مال وأنه إن عجز لا يعتق عليه حصته ولا يقوم عليه حصة صاحبه ومن يعتق عليه يقوم عليه بقيته فالفرق أن من يعتق عليه لا يستقر عليه ملكه إن عجز فلا بد من عتقه فجعلنا قبوله لما وهب له قصدا للعتق في تلك الحصة قيل لابن القاسم فلم أدى مثله ولم يعجز لتوضع عنه حصته وهو لم يملك منه رقا ولو أدى لكان ولاؤه لعاقد كتابته قال لأنه إن عجز وصار له عتق عليه وإذا عجز يقوم عليه الأخ بقيته وولي." (١)

"فاحكم بينهم) ﴿نسختها﴾ (وأن احكم بينهم) بما أنزل الله﴾ . فثبت أن الحكم عليهم على إمام المسلمين، ولم يكن له تركه، لأن في حكمه النجاة في قولهم جميعا. لأن من يقول عليه أن يحكم، يقول: قد فعل ما عليه أن يفعله. ومن يقول هو مخير، يقول: قد فعل ما له أن يفعله. وإذا ترك الحكم يقول الأول: ترك الواجب، ففعل ما فيه النجاة على كل تقدير أولى. وليس في الحديث الذي رويناه عن مالك دليلا لمن خالفنا، لأنه لم يقل فيه إنما رجمهما لأنهما تحاكما إلي.

فإن قيل: فأنتم لا ترجمون اليهود إذا زنوا.

قيل له: كان حكم الزنى في عهد (موسى) رسول الله [صلى الله عليه وسلم] هو الرجم على المحصن وغيره، وكذا كان جواب (اليهودي الذي) سأله رسول الله [صلى الله عليه وسلم] عن حد الزنا في كتابهم، فلم ينكر

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٣٠٣/١١

ذلك عليه، فكان عليه [صلى الله عليه وسلم] اتباع ذلك، لأن على كل نبي اتباع شريعة النبي الذي كان قبله - قال الله تعالى: ﴿فبهداهم اقتده﴾ - حتى يحدث له شريعة تنسخ شريعته، ثم أحدث الله سبحانه وتعالى لنبيه شريعة نسخت هذه." (١)

"١٧٢ - الحديث الثالث: عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال «ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة. وفي لفظ إلا زكاة الفطر في الرقيق» .

ـــــــQوالثانية: ما ظهر فيه قصد التعميم بأن أورد مبتدأ لا على سبب، لقصد تأسيس القواعد. والثالثة: ما لم يظهر فيه قرينة زائدة تدل على التعميم. ولا قرينة تدل على عدم التعميم. وقد وقع تنازع من بعض المتأخرين في القسم الأول في كون المقصود منه عدم التعميم. فطالب بعضهم بالدليل على ذلك. وهذا الطريق ليس بجيد؛ لأن هذا أمر يعرف من سياق الكلام، ودلالة السياق لا يقام عليها دليل، وذلك لو فهم المقصود من الكلام، وطولب بالدليل عليه لعسر. فالناظر يرجع إلى ذوقه، والمناظر يرجع إلى دينه وإنصافه. واستدل بالحديث من يرى أن النقصان اليسير في الوزن يمنع وجوب الزكاة وهو ظاهر الحديث. ومالك يسامح بالنقص اليسير جدا، الذي تروج معه الدراهم والدنانير رواج الكامل. وأما " الأوسق " فاختلف أصحاب الشافعي في أن المقدار فيها تقريب أو تحديد. ومن قال: إنه تقريب يسامح باليسير، وظاهر الحديث: يقتضي أن النقصان لا يؤثر. والأظهر: أن النقصان اليسير جدا الذي لا يمنع إطلاق الاسم في العرف، ولا يعبأ به أهل العرب: أنه يغتفر.

[حديث ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة]

الجمهور على عدم وجوب الزكاة في عين الخيل. واحترزنا بقولنا " في عين الخيل " عن وجوبها في قيمتها إذا كانت للتجارة. وأوجب أبو حنيفة في الخيل الزكاة. وحاصل مذهبه: أنه إن اجتمع الذكور والإناث وجبت الزكاة عنده قولا واحدا. وإن انفردت الذكور أو الإناث: فعنه في ذلك روايتان، من حيث إن النماء بالنسل لا يحصل إلا باجتماع الذكور والإناث. وإذا وجبت الزكاة فهو مخير بين." (٢)

"٢١٩ - الحديث الأول: عن «أبي شريح - خويلد بن عمرو - الخزاعي

ـــــــQو " الجهد " بفتح الجيم: هو المشقة. وأما الجهد - بضم الجيم - فهو الطاقة. ولا معنى لها ههنا،

---

(١) اللباب في الجمع بين السنة والكتاب الخزرجي المنبجي ٥٧٣/٢

(٢) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ابن دقيق العيد ٣٧٨/١

إلا أن تكون الصيغتان بمعنى واحد.
الخامس: قوله " أو أطعم ستة مساكين " تبيين لعدد المساكين الذين تصرف إليهم الصدقة المذكورة في الآية. وليس في الآية ذكر عددهم. وأبعد من قال من المتقدمين: إنه يطعم عشرة مساكين، لمخالفة الحديث، وكأنه قاسه على كفارة اليمين.
السادس: قوله " لكل مسكين نصف صاع " بيان لمقدار الإطعام. ونقل عن بعضهم: أن نصف الصاع لكل مسكين: إنما هو في الحنطة. فأما التمر والشعير وغيرهما: فيجب لكل مسكين صاع. وعن أحمد رواية: أن لكل مسكين مد حنطة، أو نصف صاع من غيرها. وقد ورد في بعض الروايات تعيين نصف الصاع من تمر.
السابع: " الفرق " بفتح الراء، وقد تسكن. وهو ثلاثة آصع. مفسر من الروايتين أعني هذه الرواية. وهي تقسيم الفرق على ثلاثة آصع. والرواية الأخرى: هو تعيين نصف الصاع من تمر لكل مسكين.
الثامن: قوله " أو تهدي شاة " هو النسك المجمل في الآية. قال أصحاب الشافعي: هي الشاة التي تجزي في الأضحية.
وقوله " أو صم ثلاثة أيام " تعيين الصوم المجمل في الآية. وأبعد من قال من المتقدمين: إن الصوم عشرة أيام، لمخالفة هذا الحديث ولفظ الآية والحديث معا يقتضي التخيير بين هذه الخصال الثلاث - أعني الصيام والصدقة والنسك -؛ لأن كلمة " أو " تقتضي التخيير.
وقوله في الرواية " أتجد شاة؟ فقلت: لا " فأمره أن يصوم ثلاثة أيام، ليس المراد به: أن الصوم لا يجزي إلا عند عدم الهدي، قيل: بل هو محمول على أنه سأل عن النسك؟ فإن وجده أخبره بأنه يخيره بينه وبين الصيام والإطعام. وإن عدمه فهو مخير بين الصيام والإطعام.
باب حرمة مكة." (١)

"قال: فإن كان قد قام من النوم -[أي] في ليل أو نهار-كره أن يغمس يديه في الإناء قبل أن يغسلهما ثلاثا؛ لما روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا استبقظ احدكم من نومه فليغسل يديه قبل أن يدخلهما في وضوئه؛ فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده؟ "، وفي بعض طرقه: "فلا يغمس يده في الإناء قبل أن يغسلها ثلاثا؛ فغنه لا يدري أين باتت يده" وهذه رواية الشافعي.

---

(١) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ابن دقيق العيد ٢/٥٨

وفي هذا الحديث تنبيه على أن المر بذلك كان لأجل توهم النجاسة؛ لنهم كانوا أصحاب أعمال، ويستنجون بالأحجار، وإذا ناموا جالت أيديهم، فربما وقعت على محل النجو أو بثرات في الجسد؛ فإذا صادفت ماء قليلا نجسته.

وإذا كان هذا هو المعنى، فمن لم ينم إذا احتمل نجاسة يده، كان في معنى النائم، ومن تحقق طهارة يده، قال الشيخ أبو حامد: هو **مخير** بين أن يغمسها في الإناء قبل أن يغسلها ثلاثا، وبين أن يغسلها قبل غمسها، وهو ما حكاه أبو الطيب، والبندنيجي وابن الصباغ.

وقال الماوردي: الذي عليه الجمهور من أصحابنا – وهو الصحيح من المذهب– :أنه لايغمس كفيه في الإناء إلا بعد غسلهما ثلاثا، سواء كان قد قدم من النوم أو لم يقم؛ لأنهما استويا في سنة الغسل – وإن ورد النص في النائم – فاستويا في تقديم الغسل على الغمس، وهذا ما حكاه القاضي الحسين، واختاره الإمام، ووجهه بأن أسباب النجاسة قد يخفي دركها عن معظم الناس؛ فيعتقد المعتقد الطهارة على وجه يرى اعتقاده يقينا، وليس الأمر على مل يعتقده؛ فاطردت السنة على الناس كافة، وهذا كالعدة المنوطة بالوطء، فإنها تجب لتبرئة الرحم، وقد تجب مع القطع ببراءة الرحم؛ تعميما للباب.

تنبيه: طلب غسل الكفين عند القيام من النوم قبل إدخالهما الإناء: هل هو غير طلب الثلاث المشروعة في أول كل وضوء؛ حتى إذا قام من النوم غسل ثلاثا؛ لأجل إدخالهما الإناء، وثلاثا؛ لأجل افتتاح الوضوء؟ أو الثلاث عند القيام من النوم هي." [(١)]

"أحدهما: أنه متطوع بهبة لا يلزمه قبولها.

والثاني: أنه إقرار بناء في غير ملك قد يلحقه فيه ضرر.

وهذا يدل على أنه لو طلب التبقية بأجرة لا يجاب إليها من طريق الأولى.

وقد تقدم في باب العارية أن المعير للبناء والغراس **مخير** [بعد رجوعه في] ثلاثة أشياء: [أحدها: التبقية بأجرة]. وقد صرح الإمام والقاضي الحسين والرافعي بجريان مثل ذلك هاهنا، وما ذكرناه من كيفية التخيير ثم يجري هاهنا.

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١/٢٨٠

وإذا اختار المشتري هاهنا قلع بنائه وغراسه، وأثر ذلك نقصا في الأرض، لا يلزمه تسوية الأرض ولا يسقط بسببه عن الشفيع شيء [من الثمن] بل هو مخير بين أن يرضى بها كذلك بكل الثمن أو يترك. صرح به القاضي أبو الطيب وغيره.

ولو تصرف المشتري في الشقص بالزرع فحكمه حكم المستعير في التبقية إلى أوان الحصاد، ولا يجب عليه هنا أجرة في الأصح، وبه جزم القاضي الحسين وغيره بخلاف المستعير فإن الأصح وجوب الأجرة عليه.

وقد حكى الإمام أن في كلام صاحب "التقريب" ما يدل على جريان مثله في حق المشتري، ثم قال وهو غير بعيد في القياس وإن كان بعيدا في الحكاية وصرح به المتولي.

فإن قيل: الشفعة إنما تثبت على المذهب في الملك المشاع حالة البيع، وغرس المشتري وبناؤه إن كان بعد المقاسمة فهي مبطلة للشفعة؛ إذ التفريع على أنها على الفور، [أو يكون] ذلك رضا بالشركة.

وإن كان قبل المقاسمة بإذن الشفيع، فكذلك الحكم، وإن كان بغير إذنه فالمشتري عرق ظالم، فيقلع بناؤه وغراسه مجانا، وحينئذ فالمتلخص أحد أمرين:." (١)

"وفي الصحراء [قد] تهمل وتسرح؛ فيحتمل أن صاحبها لم يصلها، وهذا هو الأصح، وبه قال أبو إسحاق. وحكم القرية وما جاورها حكم البلد.

قال: "إلا أنه إذا وجدها في البلد لا يأكل"؛ لإمكان البيع، "وفي الصحراء يأكل" أي: ما يجوز له التقاطه وهو مما لا يمتنع؛ لتعذر بيعه إلا بمشقة تحصل بسبب نقلها إلى البلد.

قال: "وقيل هو كما لو وجده في الصحراء لا يأخذ الممتنع، ويأخذ غير الممتنع"؛ لعموم الخبر، إلا أنه ليس له الأكل في البلد، وله الأكل في الصحراء، وهذا قد أثبته بعضهم وجها، وبعضهم قولا.

وحكى عن القاضي أبي حامد حكاية طريقين آخرين:

أحدهما: القطع بالأول.

والثاني: القطع بالثاني.

وعنه: أنه يجوز الأكل في البلد أيضا؛ قياسا على ما يتسارع إليه الفساد.

وعن صاحب "التقريب" وجه: أن ما لا يمتنع لا يلتقط في العمران؛ لأن الحيوان لا يكاد يضيع.

فرع: صغار ما لا يؤكل: كالجحش والفلو، يجوز التقاطها، وحكمه في الإمساك والبيع حكم المأكول، وهل

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١١/٧١

يجوز تملكها في الحال؟ فيه وجهان:

أحدهم: نعم، كما يجوز أكل ما [لا] يؤكل.

وأصحهما: المنع؛ لأن الشاة إنما جاز أكلها للحديث.

قال: "وإن كان ما وجده مما لا يمكن حفظه كالهريسة وغيرها" أي: ما يتسارع إليه الفساد [كالشواء والبطيخ] والخيار "فهو **مخير** بين أن يأكل وبين أن يبيع" كما سبق في الغنم، والبيع أولى، فإن أكل عزل قيمته مدة التعريف وعرف، [أي: اللقطة] "سنة" أي: إذا كان في البلد، ثم "يتصرف فيها"؛ لأنه ليس له أن يتصرف في اللقطة قبل الحول، فإذا أكل أقيمت القيمة مقامها.." (١)

"يكون مكروها في حقه، بل غير جائز؛ لأن الولي إنما يتصرف على وجه النظر والمصلحة، ولا مصلحة [له] في ذلك.

وأما عند الحاجة فلا يطرد في كل محجور عليه؛ لأن السفيه يستحب في حقه النكاح في الصور التي يستحب فيها للرشيد، ويجب على الولي إجابته إذا طلب، كذلك العبد إذا خشي على نفسه، ولم تندفع شهوته بالصوم يستحب في حقه، ويجب على المولى إجابته على [رأي]، على ما سيأتي.

قال: "والأولى ألا يزيد على امرأة واحدة"؛ لقوله تعالى: ﴿ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم﴾ [النساء: ١٢٩]، ولأنه يحصل المقصود بها غالبا، وفي "الحاوي" في كتاب النفقات إبداء احتمال لنفسه في أن هذا فيما إذا كانت تكفيه الواحدة، أما من لا يقنع بالواحدة- لقوة شهوته- فالأولى به الزيادة؛ ليكون أغض لطرفه.

قال: "وهو مخير"- أي: غير المحجور عليه- بين أن يعقد بنفسه وبين أن يوكل من يعقد له؛ لأنه- صلى الله عليه وسلم-] قبل النكاح بنفسه، ووكل عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم حبيبة] ووكل في [قبول] نكاح ميمونة.." (٢)

"قبل الغد، فإن الأخرى لا تطلق، ولا يطالب بالتعيين؛ لأنه أوقع طلاقا، وهو **مخير** فيه، وقد بطل فيه التخيير بموت إحداهما وطلاقها؛ فلم يصح، كذا قال القاضي أبو الطيب في كتاب "الأيمان"].

نعم، [في مسألتنا] إذا قلنا: إن الطلاق يقع عند التعيين فمتى [يقع] ها هنا؟

المذهب الأصح: أنه يستند إلى وقت اللفظ- أيضا-[فارتفع الخلاف].

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١١/٤٦٠

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٣/٧

ومن أصحابنا من قال: يستند إلى ما قبل الموت؛ كحكمنا فيما إذا تلف المبيع قبل القبض. وهذا أرجح عند الغزالي.

وإذا [عين أو بين] لم يرث من المطلقة شيئا، سواء قلنا بوقوع الطلاق عند اللفظ أو [عند التعيين]، قال صاحب "التتمة" [وغيره]: لأن الإيقاع سابق وإن كان الوقوع حينئذ، وأما الأخرى [فيرث منها. ثم إن كان قد نوى معينة وبين، فقال ورثة الأخرى]: هي التي أردتها بالطلاق فلا إرث لك- فلهم تحليفه [كما كان لمورثهم تحليفه،] فإذا حلف فذاك، وإن نكل حلفوا، وحرم ميراثها أيض١. وإن لم ينو معينة وعين، فلا يتوجه عليه لورثة الأخرى [دعوى]؛ كما لا يتوجه لمورثهم.

فرع: قال القاضي ابن كج: إذا حلفه ورثة التي عينها للنكاح، أخذوا جميع المهر إن كان بعد الدخول، فإن كان قبله أخذوا نصفه، وفي النصف الثاني وجهان:

أحدهما: يأخذونه- أيضا- إمضاء للحكم على موجب تصديقه.

والثاني: المنع؛ لأنها مطلقة قبل الدخول بقولهم.

قال: وإن مات الزوج، وقف [لهما] من ماله نصيب زوجة، أي: إلى أن يبين الوارث إن رأينا ذلك، أو يصطلحا إن لم نره- على ما سيأتي- لأنه قد ثبت إرث إحداهما بيقين، وهذا إذا كانت كل واحدة من الزوجتين بصفة." (١)

"[القاضي] ابن كج بالنقل والتخريج، واتفق النقلة على أنه لو كتفه وألقاه في أرض مسبعة؛ فافترسه السبع — أنه لا قود عليه؛ لأنه لم يلجئه إلى قتله، وكذا لا دية؛ كما في الممسك مع القاتل، صرح به الماوردي، وغيره، وحكى وجه: أنه يجب الضمان إذا كان المطروح صغيرا لا يقدر على الانتقال.

وفي "المهذب": الجزم بوجوب الدية مغلظة إذا كان المطروح رجلا؛ لأن ذلك شبه عمد، وبوجوبها مخففة إذا كانت الأرض غير مسبعة، فافترسه السبع؛ لأنه قتل هخطأ.

ولا فرق في السبع الذي ذكرناه بين أن يكون أسدا، أو نمرا، أو كلبا عقورا. والحيات التي تقتل — غالبا — حيات الطائف، وكذا أفاعي مكة، وثعابين مصر، والعقارب التي تقتل — غالبا — عقارب نصيبين.

قال:"وإن لم يقتل غالبا" أي: كالذئب كما قاله البندنيجي، وحيات الماء، والحجاز، وعقارب مصر "ففيه قولان:

أصحهما: أنه لا يجب"؛ لأنه لم يظهر منه قصد القتل، وهذا وافق الشيخ على تصحيحه البغوي والروياني

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٦٤/١٤

والقاضي أبو الطيب.
والثاني: يجب؛ لأنه نهشه ذلك يشق الجلد، ويرتقب منه الغور والنكاية؛ فكان كالجرح، وقد وافق الشيخ على حكاية القولين [هكذا الماوردي].
وحكى الإمام أن الأصحاب قالوا: الحكم في هذه المسألة كالحكم فيما لو غرز إبرة. وقد سبق تفصيله، وأن هذا حسن بالغ.
فرع: إذا حبسه مع حية في مكان ضيق؛ فقتله – لا قصاص عليه ولا دية.
وحكى القاضي ابن كج قولاك أن ذلك كالجمع بينه وبين السبع في بيت.
قال:"وإن أكره رجلا على قتله"، أي: بغير حق؛ فقتله –"وجب عليه القود"؛ لأنه أهلكه بما يقصد به الهلاك- غالبا – فأشبه ما إذا رماه بسهم فقتله.
قال القاضي أبو الطيب: ولأن المكره على الفعل بمنزلة المباشر له؛ بدليل أن المطلوب نفسه يحل له أن يدفع عن نفسه، وهو **مخير** بين أن يقتل الآمر، أو المأمور أو هما معا، وإذا كان كذلك فهو لو باشر القتل على وجه العمد وجب عليه القصاص؛ كذلك هاهنا.." (١)
"وقال القاضي أبو الطيب: إن حصل ذلك قبل التقاء الزحفين [فهو مخير، إلا أن يخاف التلف من الرجوع؛ فإنه يمضي، وإن حدث بعد التقاء الزحفين] وجب عليه الثبات.
ومن أصحابنا من قال: لا يلزمه الثبات، وله الرجوع إن اختار كما لو طرأ في الطريق، وهذا ما نسبه ابن الصباغ إلى الشيخ أبي حامد، والبغوي إلى شيخه بعد تصدير كلامه بالمنع، والأخير أصح عند الفوراني، وكذا عند الإمام، ونسب الأول إلى رواية صاحب "التقريب"، والفوراني قال: إنه مخرج من رجوع الأبوين وصاحب الدين. وخصا محل الخلاف بما إذا لم يوجب الانصراف انفلالا وانحلالا في الجند، فإن أورثه لم يجز الرجوع.
وطرآن العجز عن النفقة كطرآن المرض [ونحوه]، عند الماوردي وغيره من المراوزة، وقال صاحب "التقريب": ليس له أن يرجع. كما نقله القاضي الحسين عنه، ولعل ما قاله الماوردي محمول على ما إذا لم يلتق الزحفان بعد، وما قاله صاحب "التقريب" إذا حصل العجز بعد التقاء الزحفين، كما حكينا عن الأصحاب من قبل أنهم قالوا: إذا كان العدو على باب البلد لم يمنع من الجهاد العجز عن النفقة.
وطرآن العجز عن المركوب في حال القتال بموته أو بأخذه لا يجوز الرجوع-كما حكاه أبو الطيب وصاحب

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٥/٣٤٢

"المرشد" وكذا البغوي – إن أمكن أن يقاتل راجلا، وألا فيجوز له الانصراف.

ولو انكسر سلاحه أو أخذن قال القاضي أبو الطيب: قاتل بما وجد من السلاح، فإن لم يجد فبالأحجار وما أشبه ذلكن فإن لم يكن هناك ما يقاتل به فله الانصراف ولا إثم عليه، وعلى ذلك جرى ابن الصباغ، وحكى الرافعي فيما إذا لم يقدر إلا على الحجارة، وجها: أنه يجوز [له] الانصراف، ووجها ثالثا: أنه إن كان معه مقلاع يرمي به، فلا يجوز [له] الانصراف، وإلا فيجوز، وهذا ما." [١]

"حكاه القاضي الحسين مع الذي قبله، وقال: الأصح أن له الرجوع؛ لأنه ليس في الرمي بالحجارة كبير فائدة. وقال في موضع آخر: إن الأظهر المنع؛ لأنه يمكنه المقاتلة بالمقلاع، والله أعلم.

فرع:

إذا ذهبت دابته أو نفقته، فرجع، ثم أفاد ما ذهب منه –نظر: فإن أفاده في أرض العدو وجب عليه العود إلى الجهاد، وإن وجده في بلاد الإسلام فالأفضل له العود ولا يلزمه. ولو أعطاه السلطان بدل ما تلف منه: فإن كان في أرض العدو لزمه قبوله للعود، فإن عاد ولم يقبل لم يجبر على القبول، وإن لم يعد أجبر على القبول والعود، وإن كان في بلاد الإسلام فهو **مخير** بين قبوله ورده: فإن قبل وجب عليه العود، وإلا فلا يجب.

آخر:

إذا غزا أرباب الأعذار ثم ارتفعت أعذارهم، فأبصر الأعمى، وصح المريض، واستقام الأعرج، وأيسر المعسر قبل التقاء الزحفين ودخول أرض العدو – فإن كان المشركون أظهر منعوا من العود، [وإن كان المسلمون أظهر خيروا بين المقام والعود، ولو كان [ذلك] بعد التقاء الزحفين منعوا من العود] إلى انجلاء الحرب.

قال: وإن أحاط العدو بهم، وتعين الجهاد – جاز من غير إذنهم؛ لأنه قتال دفاع عن الدين وليس بقتال غزو؛ فتعين على كل مطيق، وأيضا: فإن تركه يفضي إلى الهلاك؛ فقدم على حق الأبوين والغريم، وكذا حكم العبد مع سيده.

قال: ولا يجاهد أحد، أي: من المسلمين الأحرار عن أحد؛ لأنه متى حضر الصف تعين عليه، سواء كان قد جاهد ألف مرة أو لا، ومتى تعين الفرض عليه لم ينب عن غيره فيه كما في الحج، ولا فرق في ذلك بين

---

(١) https://archive.org/download/٢٠٢٠١١٠٧_٢٠٢٠١١٠٧_١١١٠/٪D٩﵃٨٧﵃D٨﵃AA٪D٨﵃A٧﵃D٩﵃٨A٪D٩﵃٨A٪D٩﵃٨٥﵃D٨﵃AA٪D٨﵃A٧﵃D٩﵃٨٤﵃D٨﵃B٥﵃D٨﵃A٧﵃D٩﵃٨٤﵃D٨﵃A٧﵃D٨﵃٢٠﵃١﵃٢٠﵃D٨﵃B٣﵃D٩﵃٨A٪D٨﵃AF﵃٢٠﵃D٨﵃B٩﵃D٩﵃٨٨﵃D٩﵃٨A٪D٨﵃B٣.pdf﵃٢٠﵃٨٦

أن يكون بجعل أو بغير جعل، ويجب على كل من أخذ الجعل رده.

وماروي أنه – عليه السلام – قال: "للغازي أجره، وللجاعل أجره،." (١)

"عليهم"، فأنكر الاتكاء.

قال الأصحاب: ويستحب أن يدعو عقيب جلوسه بالتوفيق والعصمة والتسديد، والأولى فيه ما روته أم سلمة، قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا خرج من بيته يقول: "اللهم إني أعوذ بك أن أزل [أو أزل، أو أضل] أو أضل، أو أظلم أو أظلم، أو أجهل أو يجهل علي".

وروي أن الشعبي كان يقولهن، ويزيد عليهن: أو أعتدي أو يعتدى علي، اللهم أعني بالعلم، وزيني بالحلم، وأكرمني بالتقوى حتى لا أنطق إلا بالحق، ولا أقضي إلا بالعدل.

قال في "الحاوي" و"البحر": ويستحب أن يكون جلوسه عقيب صلاة ركعتين، فإن كان جلوسه في المسجد كانت الصلاة تحية، وإن كانت في غير المسجد فلا [يصليها في أوقات الكراهة].

ولم يذكر ابن الصباغ الصلاة فيما إذا كان في غير المسجد، [وقال: إنه يصلي إذا كان في المسجد].

وكذلك البندنيجي قال ذلك، وصوره بما إذا اتخذه لعذر من مطر أو غيره، وقال فيما إذا كان في غير المسجد: وهو مخير: إن شاء صلى، وإن شاء ترك، إذا لم." (٢)

"ويوفيه، سواء قال: هو مقر، أم جاحد، أو قال: لا أدري أهو مقر أم جاحد.

وهل للقاضي أن ينصب لسماع الدعوى على الغائب مسخرا [له] ينكر على الغائب؟ فيه وجهان:

أحدهما: نعم، وهو المختار كما قال ابن أبي الدم؛ لتكون البينة على الإنكار.

وأصحهما في "التهذيب"، وعند الشيخ أبي علي– كما نقله ابن أبي الدم–: لا؛ لأن الغائب قد يكون مقرا، فيكون إنكار المسخر كذبا. قال الرافعي: وقضية هذا التوجيه أن يقال: لا يجوز نصب المسخر.

لكن الذي ذكره أبو الحسن العبادي، وصاحب "الإشراف" وغيرهما: أن القاضي مخير، إن شاء نصب [عنه] مسخرا، وإن شاء لم ينصب.

قال: فإذا قدم الغائب، أو بلغ الصبي فهو على حجته، أي: في القدح في البينة، أو [في] المعارضة ببينة يقيمها على الإبراء أو القضاء أو الحوالة أو نحو ذلك؛ لدفع الظلم عن نفسه.

قال الأصحاب: وإذا كان يجهل ذلك عرفه الحاكم به، وإن كان يعرفه فهو **مخير** إن شاء عرفه وإن شاء

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٣٧٣/١٦

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٣١/١٨

سكت.

ثم ظاهر كلام الشيخ يقتضي أن الغائب على حجته، وإن لم يشترط الحاكم ذلك في الحكم، وقد قال الماوردي: إنه يشترط القاضي في حكمه على الغائب أنه قد جعله على حق وحجة إن كانت له؛ لئلا يقتضي إطلاق حكمه عليه إبطال حجته وتصرفه، والمعتبر في بينة الجرح أن تشهد بجرح بينة المدعي حالة الحكم أو قبله؛ كما قاله البندنيجي وغيره، وإذا أقام ذلك نقض الحكم قولا واحدا؛ كما صرح به الإمام، وإن كان في نقض الحكم لو كان المحكوم عليه حاضرا عند إقامة [البينة بالجرح قولان؛ لتقصيره، بخلاف الغائب والصبي، ولا يكفي في البينة أن] تطلق الشهادة بالجرح؛ لأنه [لا] يجوز أن يكون حادثا بعد الحكم، والجرح بعد الحكم." (١)

"اللعان، وطرده فيما إذا قال: هما كاذبان.

وعن أبي إسحاق وأبي الطيب: أنه كما لو قال: رجعت، أو ما زنيت.

تنبيه: قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث الأول: نكلته أي منعته عنهن.

ونبين التيس: صوته عند السفاد، يقال: نب التيس نبا، إذا صاح [وهاج] وهو بفتح النون، وتشديد الباء الموحدة.

والكثبة: اللبن القليل، وقيل: هي القليل من كل [شيء] جمعته من طعام وغيره.

والأخر في قول ماعز- بقصر الهمزة، وكسر الخاء- معناه: الأبعد، على الذم، وقيل: الأرذل، ومنه: ((المسألة أخر كسب الرجل))، أي: أرذله وأدناه.

وقوله- عليه السلام- في الحديث الآخر: ((ما إخالك))، أي: ما أظنك، وهو بالكسر، والفتح، لكن الكسر أفصح، والفتح هو القياس.

قال: ويستحب للإمام أن يلقنه الرجوع عن ذلك، أي: بالتعريض إذا رأى منه آثار الندم، كما قاله الماوردي، لما ذكرناه من الأخبار.

وقد يتمسك لظاهر قول الشيخ بقوله صلى الله عليه وسلم: ((أسرقت؟ قل: لا)) لكن قد قال الإمام: إن بعض أهل الحديث لا يصحح هذه الرواية.

وقد صرح في ((الشامل)) بأن الشافعي قال: لا يأمره بالرجوع صريحا لأنه يكون أمرا بالكذب، وهو ما حكاه البندنيجي وغيره.

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٨/٢٥١

وعن المحاملي أنا لا نقول: إن التلقين مستحب، بل هو بماح، وهو **مخير** بين فعله وتركه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم عرض لماعز، وكان تركه لذلك أكثر، ولو كان مستحبا لما كان تركه أكثر، وهذا ما حكاه في ((الشامل)) وغيره في باب الشهادة على الحد عن الشافعي.

ونسب في ((البحر)) ما ذكره الشيخ إلى بعض الخراسانيين، [و] قال: إنه خلاف النص.

وفي ((النهاية)) في كتاب السرقة: أن من أقر بموجب حد، فهل يشبب القاضي بالرجوع عن إقرار؟ فيه تردد، وما ذهب إليه الجمهور: أنه لا يفعل ذلك.." (١)

"محمد، والله أعلم.

الأمر الثالث: [أنه] لا ترتيب في استعمال الماء والتراب في هذه الحالة، وهو مما ادعى القاضي الحسين أنه المذهب، سواء كان الواجب عليه الغسل أو الوضوء، وحكى معه وجها آخر: أنه يجب تقديم استعمال الماء؛ كما يجب فيما إذا [وجد] بعض ما يكفيه من الماء، وقلنا: يجب استعماله.

لكن الذي جزم به العراقيون فيما إذا كان واجبه الغسل: أنه **مخير** في تقديم ما شاء من استعمال الماء والتيمم، وقالوا: وقد نص الشافعي على أنه يبدأ بالتيمم؛ وإنما قال ذلك؛ لأنه إذا تيمم [ثم اغتسل، أذهب الماء التراب، وإذا اغتسل ثم تيمم] صار على وجهه طين.

وجزموا فيما إذا كان واجبه الوضوء: أنه يمشي على ترتيب الأعضاء، ولا ينتقل عن عضو حتى يكمل طهارته بغسل ما صح منه والتيمم عما هو جريح فيه، وهو **مخير** في كل عضو بين تقديم التيمم عنه أو غسل الصحيح منه؛ لأنه لا ترتيب في [كل عضو] [من أعضاء الوضوء] كما لا ترتيب في كل البدن بالنسبة إلى الغسل، وهذا ما صححه جمهور المراوزة في الحالين.

وحكوا وجها آخر فيما إذا كان واجبه الوضوء: أنه يتخير في تقديم أيهما شاء، كما إذا كان واجبه الغسل.

ووجها آخر فيما إذا كان واجبه الوضوء [أو الغسل: أنه] يجب تقديم استعمال الماء على التيمم مطلقا، سواء كان الجريح آخر أعضاء الوضوء أو أولها.

وأثر الخلاف يظهر في أمرين:

أحدهما: إذا كان الواجب الوضوء، وكان في كل عضو من أعضائه جرح وباقي العضو صحيح؛ فيجب

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٣٥٢/١٩

عليه-[على] ما عدا مذهب العراقيين- تيمم واحد، وعلى مذهب العراقيين لابد من ثلاث تيممات: واحد يتم به طهارة وجهه، وآخر يتم به طهارة يديه والثالث: يتم به طهارة رجليه.." (١)

"وظاهر كلام الشيخ: أن يتم الركوع والسجود، وهو ما حكاه العراقيون والماوردي، وقال الماوردي: إنه لا خلاف فيه.

وحكى الغزالي في كتاب التيمم في كيفية صلاته ثلاثة أوجه:

أصحها: ما ذكرنا.

والثاني: أنه يصلي قاعدا، ولا يتم الركوع والسجود؛ حذارا من كشف السوأتين، وقد اختاره المزني.

والوجهان المذكوران في كتب المراوزة هنا قولان.

قال القاضي: إنا إذا قلنا: يصلي قاعدا، فهل يأتي بالسجود أو يومئ به وبالركوع؟ فيه وجهان، وهما في "التتمة".

والثالث: [أنه] يتخير بين [موجبي] القول [الأول] والثاني.

قال: وكذا الأوجه في المحبوس في موضع نجس إن سجد سجد على النجاسة، وكذا من ليس معه إلا إزار نجس؛ فهو **مخير** بين أن يصلي عاريا أو مع النجاسة، وسنذكر هذين الفرعين، إن شاء الله تعالى.

قال: ولا إعادة عليه؛ لأنه عذر عام ربما اتصل ودام، فلو أوجبنا الإعادة لشق عليه، والله يقول: ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ [الحج: ٧٨] والنبي صلى الله عليه وسلم يقول: "بعثت بالحنيفية السهلة السمحة".

وقيل: تلزمه الإعادة إن عدم ذلك في الحضر؛ لأنه لا يدوم.." (٢)

"وإذا تقرر [ذلك]، فلو لم يتعلم مع القدرة عليه وأتى به بلسانه، لم تنعقد صلاته إن كان في الوقت سعة، وإن لم يبق في الوقت سعة، كبر بلسانه؛ لحرمة الوقت، وأعاد بعد التعلم.

قال الرافعي: وفيه وجه ضعيف: أنه لا يعيد، وهو مستمد مما ذكره عند الكلام فيمن لم يجد ماء ولا ترابا.

ثم إطلاق الشيخ وجوب التعلم يقتضي: أنه لا فرق بين أن يكون المعلم في الموضع الذي فيه المتعلم أو غيره، ما إذا كان المعلم في البلد والمتعلم في البادية، وهو المشهور.

وقيل: لا يجب على البدوي قصد البلد للتعلم، وهو ما أورده الماوردي لا غير؛ قياسا على قصده لطلب

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ١٠٢/٢

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٤٧٧/٢

الماء، والأول: أصح.

قال الرافعي وغيره: والفرق بين ما نحن فيه والماء: انه إذا وجد الماء لا يقدر على إدامته معه، وتكليفه قصد البلد في كل وقت يشق، ولا كذلك [قصد البلد؛ للتعلم؛ فإنه إذا تعلم دام معه ما تعلم؛ فلا يحتاج بعده إلى قصد آخر.

ومما يظهر الفرق بين البابين: أن] العاجز عن الماء في أول الوقت يتيمم وإن قدر عليه في آخر الوقت على الصحيح، ولا كذلك العاجز عن التعلم في أول الوقت وهو يقدر عليه قبل آخره.

فإن قيل: لم كان الحكم كذلك؟

قال ابن الصباغ: قلنا: لو جوزنا ذلك لم يتوجه ليه فرض التكبير بالعربية جملة؛ لأنه بعد أن صلى لا يلزمه التعلم في هذا الوقت، وفي الوقت الثاني مثله، ويفارق الماء؛ فإن وجوده لا يتعلق بفعله؛ لأنه ذا وجد الماء بطل تيممه.

فرع: كما يجب عليه أن يتعلم العربية؛ لأجل التكبير، يجب عليه أن يعلمها غلامه، وهو **مخير** بين أن يتولى ذلك بنفسه أو يخليه والاكتساب حتى يكتسب أجرة المعلم، فلو لم يعلمه، واستكسبه، عصى بذلك؛ قاله القاضي الحسين والمتولي.." (١)

"ومنه يؤخذ أن الشخص إذا قال: السلام عليكم؛ فقال له الآخر: السلام عليكم –كان في معنى الرد في إسقاط جواب السلام، وسنذكره في باب: ما يفسد الصلاة.

وإن كان المأموم خلف الإمام، فهو مخير: إن شاء نوى السلام عليه بالأولى أو بالثانية.

وأما المأموم: فإن كان عن يمين الإمام- نوى بالأولى الخروج من الصلاة، والسلام على الحاضرين في صفه عن يمينه وقدامه ووراءه، ونوى بالثانية على طريقة الجمهور السلام على الحاضرين من الملائكة، والإنس، والجن.

وعلى الطريقة الأخرى ينوي الرد على الإمام، والسلام على الحاضرين من المأمومين والملائكة والجن، ويشهد له ما روى جابر بن سمرة قال: أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نرد على الإمام، وأن يسلم بعضنا على بعض، رواه أبو داود.

وإن كان [عن] يسار الإمام، نوى بالأولى الخروج من الصلاة، والسلام على الحاضرين من الإمام، والمأمومين، والملائكة، والجن، وهذا على طريقة الجمهور.

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٨٨/٣

وعلى الأخرى ينوي الخروج من الصلاة، والرد على الإمام، والسلام على الحاضرين، وينوي بالتسليمة الثانية السلام على الحاضرين، أو الرد على المأمومين، والسلام على الملائكة والجن.

وإن كان خلف الإمام، [قال في الأم]: فهو كما لو كان على يسار الإمام؛." (١)

"الناس، قد اجتمع عيدان في يوم، فمن أراد أن يشهد الجمعة فليشهد، ومن أراد أن ينصرف فلينصرف".

وفي هذا الحديث دليل على أن الجمعة تقام، ولا تسقط عن أهل المصر؛ لأنه قال: "فمن أراد أن يشهد الجمعة فليشهد".

والمعنى فيه: أنا لو أمرناه بالقعود، لحقه المشقة بفوات المقصود في يوم العيد من الانقلاب إلى الأهل والأكل معهم، ونحو ذلك مما يختص به العيد.

وإن أمرناه بالمضي والعود لأجل الجمعة- قطع يومه بالغدو ذهابا ورجوعا، وفي ذلك مشقة شديدة، والجمعة تسقط بالمشقة بسبب الطين والمطر، وهي دون ذلك، ولا يكره لهم- لأجل ما ذكرناه من التعليل- الانصراف.

والقائلون بالأول حملوا نص الشافعي على أهل السواد الذين لا يبلغهم النداء.

ومنها: المستأجر في يوم الجمعة يجب عليه الجمعة؛ لأنه يلزمه الظهر، ولم يستثنه، وهو المذهب، ويجعل وقتها مستثنى من الإجارة كأوقات الصلاة.

وعن ابن سريج فيما رواه أبو الفضل أنه يجوز [له] ترك الجمعة بهذا السبب؛ حكاه الرافعي في أواخر كتاب الإجارة.

ومنها: المحبوس تجب عليه الجمعة؛ لأنه يلزمه الظهر، ولم يستثنه.

ولا خلاف في عدم الوجوب إذا كان لا يقدر على الخلاص، فإن قدر وجبت عليه.

قال: ومن لا جمعة عليه [مخير بين الظهر والجمعة، أي]: فهو مخير بين الإتيان بالظهر؛ لأنه فرض وقته، وبين الإتيان بالجمعة؛ لأنها أكمل من الظهر،." (٢)

"وعلى هذا يكون تقدير كلام الشيخ: فهو مخير فيما يسقط به الفرض بين الإتيان بالظهر أو الجمعة.

قال: والأفضل ألا يصلي- أي من لا يجب عليه الجمعة- الظهر قبل فراغ الإمام من الجمعة؛ لأن الأفضل

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٣/٢٢٧

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٤/٢٨٧

في حق المعذورين أن يصلوا الظهر جماعة، وفي إقامة الجماعة قبل فراغ الإمام من الجمعة تغيير لشعار اليوم وافتيات عليه؛ فلذلك كان الأفضل ما ذكره الشيخ، وإلى هذا أشار الشافعي بقوله في "المختصر": "ولا أحب لمن ترك الجمعة لعذر أن يصلي حتى يتأخى انصراف الإمام، ثم يصلوا جماعة".
ولأن من تلزمه الجمعة لا يجوز له فعل الظهر قبل فراغ الإمام من الجمعة؛ فاستحب لمن لا تلزمه ألا يفعله حتى يفرغ الإمام من الجمعة.
ولأن الجمعة فرض عام، والظهر فرض خاص للمعذورين؛ فاستحب تقديم العام على الخاص.
وبما ذكرنا يندفع قول من قال: كان الصواب أن يقال: [قبل] فوات الجمعة، أو تحقق الفوات لو قصدها المعذور؛ لأن العلة في ذلك حثه على الجمعة؛ لأنها فريضة الوقت العامة، فإذا فاتت بالرفع من الركوع، أو تحقق فواتها؛ بأن يكون بينه وبين الموضع الذي تقام فيه مسافة يعلم أن الجمعة تفوته قبل قطعها- زالت على استحباب التأخير؛ فلا يبقى الحكم. وقد جعل بعضهم علة استحباب التأخير توقع زوال العذر قبل فوات الجمعة فيدركها؛ ولأجل ذلك خصه بمن يرجو زوال عذره قبل الفوات: كالعبد يعتق، والمريض يبرأ، ونحو ذلك.
وقال فيمن لا يرجى زوال عذره: كالمرأة، والزمن، والمريض الذي لا يرجى برؤه: المستحب في حقه التقديم، وعلى هذا جرى الماوردي، والإمام، ومجلي، والرافعي.
والأول عليه ظاهر النص، ولم يحك القاضي الحسين عن الأصحاب غيره؛." (١)

"وقال الماوردي والصيدلاني: إن البويطي حكى عن الشافعي أنه يقول في الرابعة: "اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا"، والبغوي حكاه عن البويطي نفسه، وحينئذ فلا يكون للشافعي في المسألة إلا نص واحد، وهو المذكور في القديم و"المختصر": أنه يكبر الرابعة ويسلم، وعليه ينطبق قول الغزالي من غير تأويل، ولم يتعرض الشافعي لذكر بين التكبيرة الرابعة والسلام، والذين نسبوا ذلك إلى النص- وهم القاضي أبو الطيب، وابن الصباغ، والبندنيجي- قالوا: وليست المسألة على قولين ولا على اختلاف حالين، ولكنه ذكره في موضع وأغفل ذكره في موضع آخر؛ فهو **مخير** فيه.
وقضية ذلك: أن الأمرين عنده على السواء، وقد حكاه الرافعي وجها عن "الكافي"، وأن هكذا كان يفعله محمد بن يحيى فيما حكاه والدي- رحمه الله- بعد أن قال- أعني: الرافعي-: إن الظاهر استحباب ما ذكره البويطي، وحكى ابن أبي هريرة أن المتقدمين كانوا يقولون في الرابعة: "ربنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٤/٢٨٩

الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار"، وليس ذلك المحكي عن الشافعي، فإن فعل كان حسنا.

قال: ثم يسلم تسليمتين، أي: إحداهما عن يمينه والأخرى عن شماله كما في غيرها من الصلوات؛ لأنه روي عن [ابن] أبي أوفى أنه كبر أربعا، ثم سلم عن يمينه وشماله، وعزاه إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – ولأنها صلاة ذات تحريم وتحليل؛ فشرع فيها تسليمتان، وخالف سجود التلاوة إن سمي صلاة؛ لأنها لا تحريم لها ولا تحليل، وهذا ما نص عليه في "الكبير" و"الأم" كما حكاه البندنيجي وغيره، ونص في "الإملاء" كما قال الفوراني، وهو جديد– على تسليمة واحدة: يبدأ بيمينه ويختمها بيساره، ونقل المزني أنه يسلم عن يمينه وعن يساره، فيحتمل أن." (١)

"حقة؛ فتصير أربع حقاق من غير تخيير، وهذا ما نص عليه في القديم.

والقائل بالطريقة الأولى الجازمة بالتخيير [قال: تركه] في القديم القول بالتخيير؛ إنما كان لأن الغالب أن الحقاق خير من بنات لبون، فلهذا لم يذكر أن الساعي مخير بينهما.

وقال صاحب "التقريب": إنه محمول على ما إذا لم يكن في ماله إلا الحقاق، أما إذا لم يكن في ماله إلا أحد الفرضين، والآخر معدوم أو كالمعدوم وهو المعيب أو ناقص، [مع سلامة بقية النصاب]– فقد قال الغزالي في الحالة الأولى: إن الفرض هو الموجود قولا واحدا. وهو في ذلك متبع للإمام؛ فإنه قال: لا خلاف [في] أن الساعي يأخذه ويكتفي به، قال الرافعي: وهكذا زعم ابن كج والعراقيون كأبي الطيب وابن الصباغ والبندنيجي، وقالوا: إن قلنا بالقديم، وكان الموجود الحقاق فلا إشكال وإن كان الموجود غيرها فهو مخير بين أن يشتري الحقاق وبين أن يصعد بسن ويأخذ الجبران، أو ينزل بسن ويعطي الجبران. وهذا منهم تفريع على [أن] الخيار في الصعود والنزول [لرب المال، كما أشرت إليه من قبل، وإلا فقياس ما تقدم من أن المنصوص في أن الخيار في الصعود والنزول] إلى الساعي [أن يكون له ها هنا إن لم يشتر رب المال الحقاق. وإن قلنا بالجديد، وهو أن الخيار للساعي] في تعيين بنات لبون أو الحقاق، وهو الذي عليه نذكر بقية الفروع الآتية من بعد– أخذ الموجود ولا يكلفه غيره.

وصرح البندنيجي وغيره بأن الحكم في الحالة الثانية كهو في الأولى، وكذا في الحالة الثالثة؛ فإذا كان في ملكه أربع حقاق وثلاث بنات لبون، أو خمس بنات لبون، أو ثلاث حقاق– تعين الكامل على الجديد،

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٥/٨٧

حتى لو أراد العدول إلى الناقص ويكمله من الكامل مع الجبران لم يجد إليه سبيلا، وعلى ذلك يدل قوله في "المختصر": فإن وجد أحد الصنفين أخذ الذي وجد، ولا يفرق." (١)

"لأنواعهما، ويجوز إخراج الأعلى منهما من الأدنى.

والثاني: يجزئه؛ لأن ظاهر الخبر يقتضي التخيير، فإذا أخرج بمقتضاه وجب أن يعتد به.

قلت: ويشهد لذلك ما تقدم فيما إذا أخرج الرديء من الذهب أو الفضة عن الجيد: أنه يجزئه على رأي، والجامع ما تقدم.

وقد روى القولين هكذا ابن الصباغ وغيره، والقاضي أبو الطيب قال: إن أبا إسحاق المروزي رواهما في الشرح هكذا، وإنه صحح الثاني. وقال في "البحر": إن القاضي هو الذي صححه. فلعله رآه في غير "تعليقه".

قال القاضي: ومن قال بالأول أجاب عن الخبر بأنه ليس بتخيير؛ وإنما معناه: صاعا من تمر إن كان ذلك غالب القوت، يدل عليه: أن أبا سعيد – رحمه الله – ذكر التمر والزبيب، ولم يكن الزبيب قوتا لأهل المدينة، وإنما كان قوت أهل الطائف، وهذا كقوله تعالى: ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله﴾ الآية [المائدة: ٣٣] فإنها على الترتيب، وإن كان ظاهرها التخيير.

وقد حكى البندنيجي القولين هكذا فيما إذا قلنا: إن الواجب من غالب قوت البلد، فأخرج من الأدنى منه، وقال: إنا إذا قلنا بعدم الإجزاء رجع حاصله إلى [أنه **مخير** بني قوت البلد وأعلى منه، وإذا قلنا] بالإجزاء رجع [حاصله] أن الأقوات التي يجب فيها [العشر] – وهو **مخير** فيها – يخرج منها ما شاء ويجزئه.

قلت: ويجوز أن نقول بالإجزاء وإن لم يكن مخيرا في الأصل كما تقدم نظيره، ويشهد له – أيضا – أن من وجبت عليه الجمعة لو أوقع الظهر قبل فوات الجمعة وفاتته الجمعة، يجزئه ما أوقعه من الظهر عن فرضه على قول، وإن لم يكن مخيرا بين الظهر والجمعة.

نعم، في أصل المسألة قول حكاه الماوردي عن نص الشافعي – رحمه الله – في بعض كتبه: أن الواجب صاع من الأقوات التي تجب فيها الزكاة على التخيير، واستدل له بالخبر، وبان الزكاة مواساة، والتخيير فيها أيسر، والتسوية بين جميعها أرفق، وقد أثبته في." (٢)

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٥/٢٩٨

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٦/٤٦

"وفيه قولان، والصحيح: أن الصوم واجب على الشيخ الهم ومن في معناه، وهو **مخير** بين أن يأتي به وبين أن يطعم على القول بوجوب الفدية؛ للآية، ووجه الدلالة منها من وجهين.

أحدهما: أن ابن عباس وعائشة كانا يقرآن –كما حكاه المتولي عن رواية البخاري في "صحيحه" عنهما: "وعلى الذين يطوقونه فدية ... " ومعناه: وعلى الذين يكلفون بالصوم ولا يطيقونه، قال الماوردي وأبو الطيب وغيرهما: لأن قراءة الصحابي تجري مجرى خبر الواحد في وجوب العمل به، لأنه لا يقول ذلك إلا سماعا وتوقيفا.

ونسب القاضي الحسين هذه القراءة إلى غير ابن عباس، وأنه كان يقول: إن الصوم لما فرض انحتم فعله على القادر عليه ولم يخير فيه، وإن الآية محكمة لم تنسخ.

والثاني: على القراءة المشهورة [أن] المخاطب برمضان كان مخيرا فيه بين فعله وبين الفدية، للآية، ثم نسخ ذلك بقوله: ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه﴾ [البقرة: ١٨٥] رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن سلمة بن الأكوع. قال القاضي أبو الطيب: فمقتضى ذلك إيجابه في حق كل أحد، إلا أنا أجمعنا على أنه لم ينحتم في حق الشيخ الهم ومن في معناه؛ فكأن حكمه باق على الأصل، واختصاص الشيخ بالقادر على الصوم، وقد روى أبو داود عن ابن عباس أنه قال: كانت رخصة للشيخ الكبير والمرأة [الكبيرة] وهما يطيقان الصيام أن يفطرا ويطعما مكان كل يوم." (١)

"إل مثله من [الغد].

واختلف الأصحاب لأجل ذلك على وجهين في أنه لو أراد وقد نذر اعتكاف يوم: أن يدخل المعتكف من نصف النهار، ويكمله بالنصف من الغد – هل يجزئه أم لا؟ فالذي صححه القاضي الحسين، وادعى في "البحر" أنه ظاهر المذهب –: الإجزاء.

والذي قال به أبو إسحاق المروزي، وصححه الماوردي وغيره –: المنع؛ عملا بالنص الأول، وقالوا: النص الثاني محله إذا كان في نصف النهار قد قال: لله علي أن أعتكف يوما من الآن. ويؤيده بأنه جزم فيه بأنه يدخله في نصف النهار، وهو لا يجب كذلك فيما إذا أطلق ذكر اليوم بل هو **مخير** فيه عند من قال بالإجزاء بين أن يدخل فيه قبل الفجر أو نصف النهار؛ ولهذا عبر البندنيجي في موضع آخر من "تعليقه" عن الوجهين [بأن المتابعة عليه] في اعتكاف اليوم المنذور: هل تجب أو لا تجب، بل هو مخير: إن شاء تابع، وإن شاء فرق؟ فإن اختار المتابعة، أو قلنا بوجوبها، فعليه أن يدخل كل نهاره في المسجد، وذلك

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٦/٢٣٩

بأن يفعل ما ذكرناه. وإن اختار التفريق، فأي وقت دخل من النهار اعتكف إلى مثله.

قال: وهل عليه أن يعتكف الليلة التي بينهما؟ على وجهين:

المذهب: أن ذلك عليه، وهو الذي أورده الماوردي لا غير.

[قلت]: كما لو قال بعد الزوال: لله على أن أعتكف يوما من وقتي هذا؛ فإنه يلزمه الليلة بلا خلاف بينهم، وإن أبدى الرافعي احتمالا فيها. نعم، اختلفوا في علة اللزوم ما هي؟

فقيل: لأنها متخللة بين زمانين وجب عليه فيهما الاعتكاف.

وقيل: لتخللها بين الزمانين واتصالها بكل واحد منهما.

قال القاضي أبو الطيب: [وهذا أصح]؛ لأن الأول يبطل بما إذا نذر اعتكاف رجب ورمضان؛ فإن شعبان متخلل بين الزمانين، ولا يلزمه اعتكافه.." (١)

"الشرار، ولم يقدر على التطفئة؛ إذا قلنا: إن العشر في يده عارية، وهذا [ما] أشرت إليه من قبل.

وقال: إن نظير القولين في المسألة الوجهان في وجوب الضمان على المكره على إتلاف المال.

التفريع:

إذا قلنا بالقول الأول، فلا فرق فيه بين أن يكون الحالق محرما أو حلالا.

قال الإمام: وهو مما لم يختلف الأئمة فيه، وأقرب مسلك فيه تشبيه شعر المحرم في حق الحلال بصيد الحرم وشجره، وهو ما ذكره البندنيجي أيضا.

ويجوز للحالق أن يكفر بالصوم والإطعام والذبح، وإذا لم يكفر مع القدرة كان للمحلوق مطالبة الحالق – وإن كان محلا – بإخراج الفدية؛ كحاه البندنيجي وغيره.

وقال الإمام: إني وجدت الطرق متفقة على ذلك، وهو مشكل في المعنى، والتعويل على النقل.

وما ذكره من الإشكال قد أشار إليه ابن الصباغ أيضا، ونسب الرافعي هذا إلى قول الأكثرين، وقال: إنه مبني على أن للمودع المنعاصمة.

لكن ستقف في كتاب الرهن عرى [أنه] ليس له ذلك، وحكاية وجه آخر فيه في آخر باب الوديعة.

وإن قلنا بالقول الثاني، فأراد الحالق أن يكفر ابتداء، فليس له الصوم؛ لأنه لا يتحمل، وهو **مخير** بين الذبح والإطعام؛ قاله القاضي أبو الطيب، وقال: إنا لا نطالب المحلوق بالإخراج ابتداء، بل الحالق.

وقال الإمام: إن في عدم صومه وقفة عندي؛ فإنه لا يمكننا أن نلزم المحرم أن يصوم، والكفارة على التخيير

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٦/٤٤١

ويبعد أن يتعين الطعام في حق الحلال.

وفي "تعليق" القاضي الحسين: أن الحالق لو أخرج الفدية ابتداء، لا تقع الموقع، وإن كان القرار عليه، بخلاف ضمان الأموال؛ فإن المكره لو غرمه برئ." (١)

"باب كفارة الإحرام

إذا تطيب أو لبس - أي: ما يحرم لبسه بسبب الإحرام - أو باشر فيما دون الفرج بشهوة أو دهن رأسه، أو حلق ثلاث شعرات، أي: في دفعة واحدة من شعر مضمون عليه بالجزاء، أو قلم ثلاثة أظفار - أي بالشرط الذي ذكرناه - بعذر كان جميع ذلك أو بغير عذر: لزمه دم، وهو **مخير** بين أن يذبح شاة - أي: تجزئ في الأضحية - وبين أن يطعم ثلاثة آصع: لكل مسكين نصف صاع، وبين أن يصوم ثلاثة أيام.

[ثم] اعلم أن الدليل على وجوب الكفارة في هذا الأشياء قد تقدم في الباب قبله عند ذكر الشيخ لها، والمقصود الآن بيان ما هي الكفارة الواجبة في ذلك؟

وكونها على التخيير:

[ووجهه في حلق شعر الرأس بالعذر الآية المفسرة بحديث كعب بن عجرة؛ لأن تقديرها: ولا تحلقوا شعر رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله - لأن الرأس لا تحلق - فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه؛ فحلق، فعليه فدية.

والشعر جمع يصدق على ثلاث شعرات، فأوجبنا [بحلقها الفدية].

فإن قيل: هذا جمع قوبل بجمع؛ [فوجب] أن تتوزع الآحاد على الآحاد حتى نقتضي لكل واحد شعرة واحدة.

قيل هذا صحيح [فيما يتحد]، فأما فيما يتعدد فيقتضي عددا لكل واحد من آحاد الجمع.

قال الله تعالى: ﴿حرمت عليكم أمهاتكم﴾ [النساء: ٢٣] إلى آخرها، فحرم على الرجل جميع أخوأنه ولا يختص التحريم بواحدة منهن؛ لما بيناه، فكذلك." (٢)

"عليها، ليستريح من وضع رجله في الركاب، يكون] شبيه المنعدة الصغيرة.

والعنق: مسير الجماعة والرفاق.

والنص: قال أبو عبيد: هو التحريك حتى يستخرج من الدابة أقصى سيرها.

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٧/٢٣٩

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٧/٢٤٨

والفجوة- بفتح الفاء، وسكون الجيم، وبعدها وأو مفتوحة، وتاء تأنيث-: الموضع المتسع من المسير يخرج إليه من مضيق.

قال الشيخ زكي الدين: وقد روي: فرجة، بضم الفاء، وسكون الراء المهملة.

قال: ويصلي بها المغرب والعشاء، أي: في وقت العشاء؛ لأنه صلى الله عليه وسلم لما وصل إلى مزدلفة صلى بها المغرب والعشاء بأذان واحد وإقامتين، ولم يسبح بينهما شيئا؛ كذا رواه مسلم.

وهذا الجمع جائز للآفاقي بلا خلاف، ويفعل قبل حط الرحل، وهو **مخير** بين أن ينيخ راحلته أو يعقلها ويصلي؛ لأن الصحابة فعلوا ذلك.

وهل يجوز لأهل مكة والمقيمين بها؟ فيه ما تقدم في الجمع بـ"عرفة".

ولا خلاف في أنه لو أقام كل صلاة في وقتها، جاز.

ومحل القول باستحباب الجمع- كما قال في "الإملاء" - إذا لم يخف فوت وقت الاختيار للعشاء قبل أن يوافي مزدلفة، وفيه قولان في الكتاب، الجديد: ما لم يذهب ثلث الليل؛ كما قال أبو الطيب، فإن خاف فوت ذلك فيصلى فى الطريق دون مزدلفة.." (١)

"أبو الطيب وغيره [في باب المواقيت]:

أحدهما: أنه راكب أفضل؛ لأنه- عليه السلام- حج راكبا؛ وهذا ما ادعى النواوي في "الروضة" في كتاب الحج: أنه المذهب، ولم يحك في "المهذب" ثم غيره؛ فعلى هذا يلزمه الدم؛ كما صرح به الشيخ، وهو الحكم الثاني؛ لأنه قد ترفه بتركه مؤنة الركوب.

وفيه قول آخر: أنه لا يجزئه الحج ماشيا عن نذره؛ كما سنذكر مثله في المسألة الآتية؛ صرح به المتولي؛ حيث قال: إن الحكم في هذه المسألة تفريعا على هذا كالحكم في تلك المسألة.

والقول الثاني: إن المشي أفضل؛ لقوله- عليه السلام- لعائشة- رضي الله عنها-: "أجرك على قدر نصبك"، ولأن المشي إلى العبادة أفضل من الركوب إليها؛ ولهذا روي أنه- عليه السلام- لم يركب في عيد ولا جنازة قط؛ وهذا هو الصحيح في "التهذيب" وغيره، والمنصوص عليه في "المختصر"، ولم يورد القاضي أبو الطيب وابن الصباغ سواه هنا؛ فعلى هذا هو **مخير** بين المشي والركوب؛ كما قال المتولي، ولا يلزمه الدم؛ لأنه فعل الأفضل.

لكن القاضي أبا الطيب والبندنيجي جزما القول بلزوم الدم عند ترك الركوب.

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٧/٤٤٧

وقال القاضي: إنه لو أكرى ما يركبه، واختار المشي، جاز؛ لأنه قد تكلف المؤنة التي شرطها.

وإيراد البغوي يقتضي: أن ما ذكره الشيخ هو المذهب أيضا؛ لأنه الذي صدر به كلامه، ثم قال: وقال الشيخ: عندي لا دم عليه؛ لأن عدوله عن الطريق الأسبق؛ لزيادة الثواب؛ فلا دم عليه.

ووراء ما ذكرناه من القولين في أن الأفضل الركوب أو المشي؛ وجهان.

أحدهما: عن الصيدلاني أنهما سواء، وقد حكاه في "البحر" قولا.." (١)

"على أن مطلق النذر ينزل على جائز الشرع.

واعلم: أن ظاهر كلام الشيخ يقتضي أنه لا يجزئه إخراج سبع ثنية من الإبل والبقر؛ لأنه حصر اللازم في جذعة من الضأن، وثنية من المعز والبقر والإبل.

وقد قال ابن الصباغ وغيره: إن الهدي على ضربين: أعلى، وأدنى؛ فالأعلى: البقرة والبدنة، والأدنى: شاة أو سبع بقرة أو بدنة، فمن وجب عليه هدي، فهو **مخير** بين أن يهدي الأعلى وبين أن يهدي الأدنى، فإن أهدى الأعلى، فهل يكون واجبا كله أو سبعه؟ فيه وجهان.

وأبلغ من ذلك ما حكاه القاضي الحسين فيما إذا نذر هديا، وسمى شاة: أنه يجزئه أن يعطي سبع بدنة أو بقرة، ويأخذ ستة أسباعها لحما لنفسه.

ولو أخرج كل البدنة عن الشاة، فما الواجب [منها؟] فيه الوجهان.

قال: وإن نذر أن يهدي، أي: مثل أن قال: "لله علي أن أهدي"، أو: "أن أهدي هديا" كما ذكره البندنيجي وصاحب "البحر"، ولم يكن له نية- لزمه ما ذكرناه في أحد القولين؛ لأنه عند الإطلاق ينصرف إليه عرفا؛ وهذا ما نص عليه في "الأم"؛ كما قال الماوردي، وهو الجديد.

والصحيح عند النواوي وفي "الحاوي" حكاية وجه آخر- تفريعا على أنه يتعين عليه بدنة أو بقرة أو شاة-: أنه لا يعتبر السن المعتبر في الضحايا، وكذا السلامة من العيوب.

قال: وما يقع عليه الاسم في القول الآخر، أي: ولو لم يميزه أو ينصه؛ عملا بإطلاق لفظه؛ فإن الهدي يقع على ذلك كله؛ قال الله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ إلى قوله: ﴿هديا بالغ الكعبة﴾ [البقرة: ٩٥]، فسمى بدل العصفور الذي قتله وغيره هديا.

ولأنه مشتق من الهدية، وهي تقع على القليل والكثير، وهذا ما نص عليه في "الإملاء" من الحج والأيمان والنذر.

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٨/٣٠٣

وفي "الحاوي" حكاية وجه آخر تفريعا على هذا القول-: أنه لا يجزئه إلا ما يجوز أن يكون ثمنا لمبيع حتى لا تجزئه التمرة؛ فإنها لا تكون ثمنا ولا مبيعا.." (١)

"قال: فإن أعوزه الإبل، أخرج بقرة؛ وإن أعوزه البقر، أخرج سبعا من الغنم؛ لأن ذلك يقوم مقام البدنة في الشرع؛ فحمل النذر عليه عند العجز؛ وهذا هو المنصوص، والذي صححه القاضي الحسين وغيره، وقال به عامة الأصحاب؛ كما قال في "البحر"؛ وعلى هذا لو عدم الجميع لم يجز أن يعدل إلى الإطعام وإن كان في الشرع بدل منها؛ لانتفاء اسم البدنة عنه، ونحن نراعي في النذر عرف الشرع مع وجود الاسم إما حقيقة أو مجازا؛ لتكون معانيها تبعا لها، وإن كانت في الشرع تبعا لمعانيها؛ ألا ترى أنه لو نذر عتق عبد فعدمه، لم يعدل عنه إلى الصيام وإن كان بدلا من العتق في الكفارات.

وقيل: هو **مخير** بين الثلاثة؛ لأن الشرع أقام البقرة والسبع من الغنم مقام البدنة؛ فجاز أن يتخير فيها، ولأن إطلاق الناذر يحمل على معهود الشرع، والبدنة المعهودة في الشرع تكون من الإبل، وتكون من البقر، وتكون سبعا من الغنم؛ قال الله تعالى: ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ [الحج: ٣٦]، والمراد به هذا- كما قال القاضي الحسين- فخير فيه.

والإمام والقاضي الماوردي استدلا بالآية على أن إطلاق البدنة منطلق على الإبل لا غير.

قال القاضي أبو الطيب وغيره من العراقيين: وأصل هذين الوجهين ما إذا فسد حجه؛ فإنه يجب عليه بدنة، وهل تكون مرتبة أو مخيرا فيها؟ على وجهين؛ كذا في مسألتنا.

قال الطبري في "العدة": وهذا إذا قلنا: إن مطلق النذر يحمل على المعهود في الشرع، فأما إذا قلنا بالقول الآخر؛ فلا تجزئ فيه البقرة، ولا السبع من الغنم؛ لأن اسم البدنة من جهة اللسان غير واقع على هذين الجنسين.

وعلى هذا يبقى في ذمته إلى أن يقدر.

وما ذكره في منازعة تظهر لك كما ذكرناه في باب كفارات الإحرام.." (٢)

"فرع: لو أسلم في شيء عام الوجود عند المحل، ثم عرضت آفة، علم بها انقطاع الجنس عند المحل، فينجز حكم الانقطاع في الحال، أو يتأخر إلى المحل؟ فيه وجهان:

أظهرهما: الثاني، وهو مأخوذ (مما) إذا حلف ليأكل هذا الطعام غدا فتلف في يومه.

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٣٣٣/٨

(٢) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٣٣٦/٨

آخر: إذا فسخ العقد أو انفسخ وجب رد رأس المال، إن كان باقيا وقد ورد العقد على عينه، وكذا إن ورد على ما في الذمة، وعين في المجلس على أحد الوجهين.

وعلى الثاني: هو **مخير** إن شاء رده، وإن شاء رد بدله وبنى الإمام الوجهين على أن المسلم فيه إذا رد بالعيب هل يكون نقضا للملك من أصله تبينا، أو هو نقض في الحال؟ وفيه خلاف، فإن قلنا بالأول وجب رده، وألا فللمسلم إليه الإبدال.

وفي التتمة حكاية هذا الخلاف فيما إذا كان رأس المال من ذوات الأمثال.

أما إذا كان من ذوات القيم، فيتعين رده وطرد هذا الحكم فيما إذا أقبض المسلم المسلم فيه ثم وجد المسلم إليه برأس المال المعين في العقد عيبا ورده، وإن كان رأس المال تالفا، رجع ببدله، من مثل أو قيمة.

قال: ولا يجوز بيع المسلم فيه قبل القبض، ولا التولية، ولا الشركة لما روي عن أبي سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه سلم قال: "من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره" ولأن المبيع مع تعيينه لا يجوز بيعه قبل القبض، فالمسلم فهي مع كونه مرسلا في الذمة أولا، ولو صالح من المسلم فهي على رأس المال قبل القبض.

قال ابن سريج: يجوز ويكون سخا للعقد بلفظ الصلح، حكاه عنه المتولي وغيره، وقد مضى الفرق بين الثمن، إذا كان في الذمة، وبين المثمن في باب "ما يتم به البيع"، وكذلك تقدم الكلام في باب "بيع المصراة" في أن الإقالة هل تجوز في المسلم فيه؟." (١)

"قوت البلد، لا يزاد لكثرة اللبن ولا ينقص لقلته، فإن علم تصريتها فاحتلبها ليختبرها، أو احتلبها ثانية كذلك فهو على خياره فإن عاود سقط.

(فصل) بيع الثمرة قبل زهوها

- لا تباع الثمرة قبل زهوها إلا مع أصلها أو على القطع، والإطلاق مبطل كاشتراط التبقية فزهو النخل الحمرة والصفرة، وغيرها طيب أكلها، فيباع الجنس بطيب بعضه ولو في أصل واحد إن كان متلاحقا لا بطيب مبكرة ولا شتوي بطيب صيفي والورد ونحوه من النور بظهور بعضه وله إلى آخر إبانه والمقاثي والمباطيح والمغيب، كالجزر والفجل إذا أطعم والموز إلى أجل معلوم كالقصب، ويجوز جزءا معلوما أو حزما والبقل إذا أمكن جزه والقصيل حزما أو مع الأرض أو بشرط القطع لا على التبقية ولا الحب قبل يبسه واستغنائه

---

(١) كفاية النبيه في شرح التنبيه ابن الرفعة ٩/٣٦٠

عن الماء والثمرة المؤبرة للبائع كالزرع الظاهر وغيرهما تابع، والتأبير تشقيق الطلع وتلقيحه وغيره ظهور الثمرة من أكمامها، ويجوز بيعها جزافا لا خرصا، واستثناء جزء معلوم ما كان، وفي كيل أو أرطال أو نخلات ما لا يزيد على الثلث وبيع قدر معلوم من حائط معين فإن نفذت ثمرته قبل استيفائه فهو **مخير** بين الرجوع ببقية رأس ماله وتكون إقالة." (١)

"أو لقمتين، أو أكلة، أو أكلتين؛ لأنه ولي علاجه» انتهى.

وما ذاك إلا لقوة باعث الشهوة على الخادم، ولا فرق على هذا التعليل بين الخادم وغيره ممن يباشر ذلك، أو يراه «؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – نهى عن الأكل والعينان تنظران» حتى لو نظر إليه هر، أو كلب فقد جعله العلماء داخلا في النهي وينبغي له أن يجلس معه من عمل له الطعام، فإن لم يجلسه فليناوله كما تقدم، ويكون ما يناوله من أوله لا من فضلته وينبغي له أن يتحرز من الأكل وأحد قائم على رأسه إذ ذاك فإنه من البدع والتشبه بالأعاجم قل إن سلم من وجود الكبر، وكثير من يفعل اليوم هذا سيما إذا كان الذباب كثيرا فيقوم شخص على رءوس الآكلين فينش عليهم ويروح وهذا من البدع، فإن اضطر إلى ذلك فليكن فاعله جالسا حتى يسلم من التشبه بالأعاجم ومن الخيلاء والكبر، ولا فرق بين أن يكون القائم عبده، أو أمته، أو كائنا من كان

[فصل غسل اليد عند الأكل]

(فصل)

فإذا أراد أن يأكل فلا يخلو إما أن تكون يده نظيفة أم لا، فإن كانت نظيفة فهو **مخير** في الغسل، أو الترك، والغسل أولى إلا أن التزامه أعني المداومة عليه بدعة فإن كان على يده شيء، أو حك بدنه، أو مس عرقه فلا بد من غسلها.

وقد ورد في الحديث «الغسل قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم» يعني الجنون وينوي بغسله اتباع السنة، وهذا فيما كان له من الطعام دسم، فإن يكن لا بأس بترك الغسل، وقد كان أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يتمندلون بأقدامهم وفيه منفعة لها وهذا دليل واضح على ترفيعهم لنعم الله تعالى إذ أنه لو بقي في اليد شيء من أثر الطعام ما تمندلوا بالأقدام، يؤيد ذلك أمره – عليه الصلاة والسلام – بلعق اليد بعد الأكل، أو يلعقها أخاه، وقد «أخرج رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لأبي هريرة – رضي الله

---

(١) إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك   ابن عسكر ص/٨٤

عنه – قصعة بقي لعاقها قال فلعقتها فشبعت» ، وقد قال القاضي أبو بكر بن العربي – رحمه الله – في سراج المريدين له، وقد روى إسماعيل بن أبي أويس عن مالك." (١)

"فيعبه عبا من غير تحديد ويسمي الله تعالى في أوله ويحمده في آخره كما سبق في الطعام وغيرهما من الأشربة هو **مخير** فيها بين العب والمص ويجهر بالتسمية ويسر بالتحميد، وحكمة ذلك أنه يجهر بالتسمية لينبههم عليها وعلى الأخذ في الأكل، بخلاف التحميد جهرا فإنه قد يكون في الجماعة من لم يكتف بعد، وأما في شرب الماء فإن شاء جهر وإن شاء أسر لكن العالم الجهر في حقه أولى ليقتدى به.

وينبغي للجماعة أن لا يرفع أحد منهم يده قبل أصحابه، وكذلك لا يحمد جهرا كما تقدم إذ في ذلك تنفير لهم عما هم بصدده، ويكره أن يتنفس في الإناء لوجهين: أحدهما: لما ورد من نهي الشارع – عليه الصلاة والسلام – عن ذلك وكفى به.

والثاني: خشية أن يتعلق بالإناء رائحة كريهة فيتأذى بها الشارب وله أن يشرب قائما لحديث علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – أنه أتي له بإناء فيه ماء فشرب قائما، ثم قال: إن أحدكم يكره أن يشرب قائما، وقد «رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يشرب وهو قائم» .

وينبغي إن كان في كوز ثلمة أن لا يشرب منها؛ لأنه موضع اجتماع الوسخ، وقد نص علماؤنا رحمة الله عليهم على كراهة ذلك. وينبغي أن لا يشرب من ناحية أذن الكوز لما ورد أن الشيطان يشرب منها.

وينبغي أن يبدأ في السقي بأفضلهم، ثم يدور على يمينه وليحذر من هذه البدعة التي يفعلها بعضهم من أنه إذا شرب بعض من يحترمونه قاموا له حتى يفرغ من شربه فينحنون له ويقبلون أيديهم وبعضهم يقومون عند فراغه من الشرب ويفعلون ما تقدم ذكره وبعضهم يقومون نصف قومة، أو أقل منها، أو أكثر مع الإشارة إلى الأرض بالتقبيل وقولهم صحة، وذلك كله من محدثات الأمور وفيه التشبه بالأعاجم وبعضهم لا يفعل شيئا من ذلك ولكنه يقول لمن يفرغ من الشرب صحة وهذا اللفظ وإن كان دعاء حسنا فاتخاذه عادة عند الشرب بدعة. فإن قيل: «إن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال لأم أيمن لما أن شربت بوله – عليه الصلاة والسلام – صحة يا أم أيمن لن تلج." (٢)

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٢١٧/١

(٢) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٢٣٥/١

"النار بطنك» .

فهذا ليس فيه حجة؛ لأنه لم يكن ثم ماء يشرب وإنما هو البول، وهو إذا شرب عاد بالضرر فقال – عليه الصلاة والسلام –: صحة لينفي عنها ما تتوقعه مما جرت به العادة من بول غيره – عليه الصلاة والسلام – فتضمن ذلك دعاء وإخبارا وذلك بخلاف شرب الماء، ويدل على ذلك أنه لم ينقل عنه – عليه الصلاة والسلام – هذا اللفظ في غير هذا الموطن، ولا عن أحد من أصحابه، ولا عن أحد من السلف الماضين – رضي الله عنهم – أجمعين فلم يبق إلا أن يكون بدعة، وليحذر من الشرب من فم السقاء للوجوه التي ذكرها العلماء.

وينبغي أن يكمل الآداب معهم حتى يحوز فضيلة الاتباع والسبق فيقدم لهم نعالهم عند خروجهم ويمشي معهم خطوات لتوديعهم، وقد ورد «ثلاث محقرات أجرهن كبير صب الماء على يد أخيك حتى يغسلها وتقديم نعله إذا خرج وإمساك الدابة له حتى يركبها» فيحصل له في هذا الخير العظيم فيكون متصفا بالاتباع مع حصول التواضع لله تعالى وإدخال السرور على الإخوان، وهذه من أكمل الحالات.

هذا حال العالم مع الضيف.

وبقي الكلام فيما إذا دعي العالم إلى دعوة فلا ينبغي له أن يسارع إلى الدعوات كلها ما خلا دعوة النكاح فإن الإجابة واجبة عليه ما لم يكن ثم منكر بين وهو في الأكل بالخيار إن شاء أكل وإن شاء لم يأكل، فإن أهدي له طعام فلينظر في ذلك بلسان العلم والورع، فلسان العلم معروف، وكذلك الورع، والورع أعلى وهو **مخير** في أيهما يسلك، وله في العلم سعة إن شق عليه الورع، وينظر في سبب صاحب الطعام، فإن كان مستورا بلسان العلم عمل على ذلك، وإن كان مخالفا قام عليه بسطوة الشرع الشريف فزجره وأخبره بما فيه، إلا أن يكون ثم مانع شرعي فيتلطف له في الجواب.

وينبغي له أن يتحفظ من هذه العادة المذمومة التي أحدثت وهي أن يهدي أحد الأقارب والجيران طعاما فلا يمكن المهدى إليه أن يرد الوعاء فارغا حتى يرده بطعام، وكذلك المهدي إن رجع إليه الوعاء فارغا وجد على فاعل ذلك وكان سببا لترك المهاداة." (١)

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٢٣٦/١

"ذلك؛ لأن هذا غصب لحق موتى المسلمين، والأول للأحياء منهم، فالأحياء قد يمكن التحلل منهم بخلاف الأموات، وليس له أن يحفر قبرا ليدفن فيه إذا مات؛ لأنه تحجير على غيره، ومن سبق كان أولى بالموضع منه ويجوز له ذلك في ملكه؛ لأنه لا غصب في ذلك.

وفيه تذكرة لمن حفر له، وهذه المفاسد كلها مع وجود السلامة من هتك الحريم، والمخاوف التي تقع لهم، وهذا مما لا يحتاج فيه إلى كلام ولا بيان، والعالم أولى من يذب عن الدين ويذكر هذه الأشياء وغيرها، ويعظم القول في ذلك وينشرها حتى يعلم ما فيها من القبائح، ويبين السنة في زيارة القبور؛ لأن هذه المسألة قل من يعلم آدابها في الوقت أعني في الغالب، وقد كان النبي - صلى الله عليه وسلم - نهى عن زيارة القبور، ثم أباحها بعد ذلك فقال - عليه الصلاة والسلام -: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها ولا تقولوا هجرا» .

وفي رواية أخرى «فإنها تذكر الموت» فجعل - عليه الصلاة والسلام - فائدة زيارة القبور تذكرة الموت

[التوسل بالنبي صلى الله عليه وسلم]

وصفة السلام على الأموات أن يقول (السلام عليكم أهل الديار من المؤمنين، والمؤمنات، والمسلمين، والمسلمات رحم الله المستقدمين منا، والمستأخرين وإنا إن شاء الله بكم لاحقون أسأل الله لنا ولكم العافية) انتهى. ثم يقول: (اللهم اغفر لنا ولهم) وما زدت، أو نقصت فواسع، والمقصود الاجتهاد لهم في الدعاء، فإنهم أحوج الناس لذلك لانقطاع أعمالهم، ثم يجلس في قبلة الميت ويستقبله بوجهه، وهو **مخير** في أن يجلس في ناحية رجليه إلى رأسه، أو قبالة وجهه، ثم يثني على الله تعالى بما حضره من الثناء، ثم يصلي على النبي - صلى الله عليه وسلم - الصلاة المشروعة، ثم يدعو للميت بما أمكنه، وكذلك يدعو عند هذه القبور عند نازلة نزلت به، أو بالمسلمين ويتضرع إلى الله تعالى في زوالها وكشفها عنه وعنهم، وهذه صفة زيارة القبور عموما.

فإن كان الميت المزار ممن ترجى بركته فيتوسل إلى الله تعالى به، وكذلك يتوسل الزائر بمن يراه الميت ممن ترجى بركته إلى النبي - صلى الله عليه وسلم -." (١)

"رأسه، أو في يده من قمح يطحنه، أو عجين يخبزه، أو شراء خضرة، أو حاجة من السوق، أو حصاد لزرعه بيده، أو غسل ثياب إلى غير ذلك من الحوائج، وله من الهيبة بحيث لا يتجاسر أحد من الطلبة، أو

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٢٥٤/١

غيرهم أن يحلف عليه فالخير والحمد لله باق لمن أراده، وتحصيله ممكن، وإنما بقي التوفيق فمن وفق، وترك العوائد الرديئة، والطبائع النفسانية، فقد أرشد، وجاءه العون قال: – عليه الصلاة والسلام – «لا تزال هذه الأمة قائمة على أمر الله لا يضرهم من خالفهم حتى يأتي أمر الله» ، وفي رواية أخرى طائفة بالمغرب انتهى.

مع ما ورد من قوله: – عليه الصلاة والسلام – «أمتي كالمطر لا يدرى أيه أنفع أوله، أو آخره» ، أو كما قال: – عليه الصلاة والسلام – فلا يقطع المرء المسلم الإياس من هذا الخير العظيم فإنه، والحمد لله باق إلى يوم القيامة بفضل الله تعالى، وكرمه، وقد رأيت وباشرت بعض طلبة العلم بالمغرب يأخذون المسحاة، ويأتون إلى مواقف البنائين، فإن حصل لهم سبب مشوا فيه يومهم ذلك، وإلا رجعوا إلى الدرس، والاشتغال إلى غير ذلك مما قد يطول ذكره فالحاصل من هذا أن يدخل المتعلم إلى تعلم العلم بجد، واجتهاد، وحسن نية، وترك الالتفات إلى العوارض، والأسباب، والعوائد التي انتحلت في هذا الزمان، وهو **مخير** في الأسباب الشرعية هل يقدم عليها، أو يتركها ثقة به عز وجل كما سبق

، وقد تقدم في العالم أن من صفاته التواضع لمن يعلمه، وإذا كان ذلك مطلوبا في العالم فمن باب أولى في المتعلم المحتاج إلى التعليم، فينبغي له أن يكون تواضعه أكثر حتى لو صار أرضا توطأ كان قليلا بالنسبة إلى ما هو يطلبه؛ ولأن التواضع يقبل بالقلوب عليه، وينشط من يعلمه لتعليمه، وإرشاده، والتواضع أصل كل خير، وبركة كل شيء، فإذا اتصف المتعلم بما ذكر انتفت عنه هذه المفاسد التي عمت بها البلوى في الوقت من نظر بعضهم لبعض في المعلوم، وقول بعضهم: كيف يأخذ فلان كذا، وكذا، وأنا أكثر منه بحثا، وقد حفظت الكتاب." (١)

"– رحمهم الله – سلط عليهم النوم والنسيان ثم يتذكر به ما أنعم الله تعالى عليه بسببه إذ أن اليقظة فيها حرارة، فلو تمادت على البشرية لأهلكتها، سيما وكثير من الناس لهم الرغبة فيما هم بصدده من طلب دنيا، والعمل في أسبابها أو علم أو عمل إلى غير ذلك، فلو وكل الأمر إليه فيه لحرم نفسه النوم ألبتة لقوة الحرص على ما هو بسبيله، فجعل الله تعالى النوم يأتيه قهرا رحمة به هذا وجه.

الوجه الثاني: أن التصرف فيه حرارة، والنوم فيه سكون، وبرودة فيعتدل مزاجه بذلك، قال الله تعالى في كتابه العزيز ﴿ومن كل شيء خلقنا زوجين﴾ [الذاريات: ٤٩] ، وهذه منه يقظة ونوم حرارة وبرودة ذكر وأنثى

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ١٢٨/٢

صحيح ومريض طائع وعاص مؤمن وكافر شقي وسعيد، إلى غير ذلك.

والمقصود أن الله تعالى جعل ذلك رحمة للعبد بفضله، وحرسه مع ذلك في نومه كما حفظه في حال يقظته. قال الله تعالى ﴿قل من يكلؤكم بالليل والنهار من الرحمن﴾ [الأنبياء: ٤٢] ، وقال الله تعالى ﴿ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله ولعلكم تشكرون﴾ [القصص: ٧٣] فسبحان المنعم المنان

[فصل في آداب الجماع]

فصل في آدابه في الاجتماع بأهله

فإن كانت له حاجة إلى أهله فالسنة الماضية في ذلك أنه لا يكون معه أحد في البيت غير زوجته أو جاريته، إذ ذاك.

وقد كان عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - إذا كانت له حاجة إلى أهله أخرج الرضيع من البيت، وقد قالوا لا ينبغي أن يفعل ذلك، وهر في البيت، وذكر الهر منهم تنبيه على غيره، والمقصود أنه يكون سالما من عينين تنظران إليه؛ إذ أن ذلك عورة، والعورة يتعين سترها، وهو **مخير** في فعل ذلك أول الليل أو آخره لكن أول الليل أولى؛ لأن وقت الغسل يبقى زمنه متسعا بخلاف آخر الليل فإنه قد يضيق عليه، وقد يئول إلى تفويت الصبح." (١)

"مستقبل القبلة، ولا مستدبرها، وإن كان في بيت فيختلف فيه بالجواز والكراهة، والمشهور الجواز.

وينبغي له إذا قضى وطره أن لا يعجل بالقيام؛ لأن ذلك مما يشوش عليها بل يبقى هنيهة حتى يعلم أنها قد انقضت حاجتها، والمقصود مراعاة أمرها؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان يوصي عليهن، ويحض على الإحسان إليهن، وهذا موضع لا يمكن الإحسان إليها من غيره فليجتهد في ذلك جهده، والله المسئول في التجاوز عما يعجز المرء عنه، وينبغي له أن يتجنب ما يفعله بعض الناس، وقد سئل مالك - رحمه الله - عنه فأنكره وعابه، هو النخير، والكلام السقط.

قال ابن رشد - رحمه الله -: وإنما أنكر مالك - رحمه الله - ذلك؛ لأنه لم يكن من عمل السلف.

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ١٨٤/٢

ثم إذا فرغ من قضاء إربه فهو **مخير** بين أحد أمرين إما أن يغتسل لينام على أكمل الحالات، وإما أن يتوضأ لينام على إحدى الطهارتين، واختلف إذا تعذر عليه الغسل أو الوضوء هل يتيمم أم لا؟ قال ابن حبيب: لا ينام الجنب حتى يتوضأ فإن تعذر عليه فليتيمم، ولا ينام إلا بوضوء أو تيمم، وينبغي له أن ينوي عند الجماع رجاء أن يكون بينهما ولد يكثر به الإسلام، ويكون من العلماء الصالحين، وقد قال عمر بن الخطاب: – رضي الله عنه – إني لأتزوج النساء، وما لي إليهن حاجة، وأطأهن وما لي إليهن شهوة قيل له: ولم ذلك يا أمير المؤمنين؟ قال: رجاء أن يخرج الله من ظهري من يكاثر به محمد – صلى الله عليه وسلم – الأمم يوم القيامة، وينبغي له إذا نوى ما تقدم، وفعل ما ذكر أن يكل ذلك إلى مشيئة ربه عز وجل، وأن يفتقر إليه فيه ويتبرأ من مشيئة نفسه، وتدبيره، وحوله، وقوته، وأن يكون إذ ذاك متواضعا متذللا لعل أن تقضى حاجته.

وقد جاء في الحديث الصحيح «عن نبي الله سليمان بن داود – عليهما الصلاة والسلام – أنه قال: لأطوفن الليلة على مائة امرأة كلهن تأتي بفارس يجاهد في سبيل الله فقال له الملك: قل: إن شاء الله فلم يقل: إن شاء الله فطاف عليهن." (١)

"ويتعين عليه أن يجتنب ما ألفه بعضهم من أنه إذا اشترى إلى أجل محاسنة على ما اصطلحوا عليه أنه لا يبيعه مرابحة حتى يبين للمشتري حقيقة ذلك فإن لم يفعل فهو من باب الغش وذلك لا يجوز.

ويتعين عليه أنه إذا اشترى بيعة من القماش وهي نوع واحد وبعضها أحسن من بعض أو أطول في القياس، وإن قل أو هما معا أن لا يجعل لكل قطعة منها قيمة معلومة لا هو ولا غيره ويخبر المشتري بذلك الثمن الذي قومت به، ولو كان ذلك قدر ثمنها فإن ذلك من باب الغش أيضا بل حتى يبين للمشتري كيفية الأمر في ذلك.

وكذلك لو كانت البيعة كلها متساوية الأجزاء فيمنع أيضا؛ لأنه قد تختلف الأغراض فيها، وإذا كان كذلك فلا يبيع شيئا منها إلا مساومة، اللهم إلا أن يبيعها جملة واحدة فهو **مخير** بين المساومة والمرابحة.

ويتعين عليه أنه إذا اشترى سلعة ثم انخفض سوقها أن يبين ذلك للمشتري وغيره بقيمتها إذ ذاك فإن لم يفعل كان ذلك من ب ا ب الغش أيضا.

ويتعين عليه أنه إذا اشترى خرقة بثمن معلوم ثم قصرها أن يبين ذلك للمشتري فيقول: اشتريتها بكذا وقصرتها بكذا وقامت علي بمجموع ذلك، فإن فعل فيها مثل الطرز وغيره فعليه أن يبين أصل الثمن وقيمة العمل إن عمله غيره فإن عمله صاحب الخرقة فيبين للمشتري ما أعطى فيه وقيمة صنعته.

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ١٨٧/٢

ويتعين عليه أنه إذا غبن في شراء سلعة ثم اشترى مثلها دون غبن ناقص عن ثمن الأولى أن يبين للمشتري ما غبن فيه فإن لم يفعل كان ذلك غشا وهو حرام.

ويتعين عليه أنه إذا قال له المشتري: بكم بعت من هذه الخرقة أن يصدقه في إخباره بما باع منها فإن اختلف بيعه فيها فيخيره بجميع ذلك أو بالأقل منه، فإن لم يمكنه ذلك رجع إلى المساومة فإن لم يفعل كان ذلك غشا.

ويتعين عليه أنه إذا اشترى المقطع مثلا على قياس معلوم ثم وجده ناقصا عنه أن لا يخبر المشتري بالذي اشتراه به حتى يبين أنه اشتراه على الكمال ثم وجده ناقصا كذا ولا يجوز له أن يوزع الثمن على ما بقي." (١)

"وما شاكله ومثل الكذب كقصة البطال وعنترة إلى غير ذلك وهو كثير. وأما الذي لا ينبغي فمثل الحكايات المضحكة وما أشبهها مما يلهو به المرء فيحتاج أن يحذر من هذا وأشباهه لئلا يدخل بذلك في ضمن قوله تعالى ﴿يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون﴾ [الصف: ٢] ﴿كبر مقتا عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون﴾ [الصف: ٣] ؛ لأنه إن باع الورق لمن يكتب فيه ذلك؛ فقد فعل ما لم يقله بلسانه ولم ينوه بقلبه فيدخل بذلك تحت هذه الآية الكريمة فيرجع بعد أن كان في أعلى عليين إلى أسفل سافلين فإن قال البائع مثلا: إني لا أعلم في الغالب حال المشتري فالجواب أن الذي ينبغي في حق البائع أن يحمل المسلمين على الطهارة والسلامة حتى يتبين غيرهما، ثم إن المشتري قل أن لا يعرف حاله في هذا الزمان بسبب غلبة الجهل على أكثرهم؛ لأنهم يرون أن ما هم فيه مباح أو مكروه بل بعضهم انغمس في الجهل حتى إنه يعتقد وجوب ذلك أو ندبه فلا يستحقون بشيء مما هم فيه إذ إنه لا يستخفي أحد إلا بالشيء الذي هو عنده معصية وهم عند أنفسهم ليسوا في معصية بل بعضهم يفتخر بذلك.

وليحذر من أنه إذا رأى ما يكره في المشتري أن يظهر له الكراهة بل يذكر أعذارا مانعة له من بيعه إذ إنه إن أظهر ذلك له أو عرض له به في هذا الزمان ترتبت بسبب ذلك فتن كثيرة قل أن يتخلص منها والأعذار كثيرة فليحذر على نفسه من ذلك وهذا الذي يتعين عليه إذ لا يجب عليه أن يسأل عن أخبار الناس، ولا يكشف عن أحوالهم.

فإن فعل ما تقدم ذكره ثم تبين له أنه باع لمن لا يرتضى حاله في الشرع الشريف من غير شعوره بذلك فقد سلم من الإثم؛ لأنه قد فعل ما تعين عليه. اللهم إلا أن يكون ممن من الله عليه بالورع في تسببه وتصرفه

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٣٠/٤

فذلك له حكم يخصه والذي يخصه هو أن لا يبيع، ولا يشتري ممن يحوك في نفسه شيء ما مما يكرهه الشرع الشريف فإن وقع له ذلك فليتحيل على فسخ العقد فإن لم يمكن ذلك فهو **مخير** بين رد الثمن على." (١)

"القيمة؛ لأن الماء المتنجس لا قيمة له وإن كان متغيرا بطاهر وجب عليه إعلامه فإنه يجب عليه البيان إذا باعه، ولو أخذه منه واستعمله فيما يجوز له استعماله فيه لكان قد فعل معه معروفا لكن بعد أن يعرفه بالحكم في ذلك لئلا يقع له مرة أخرى ويبيعه للمسلمين من غير بيان، فإن أبى السقاء إلا أن يأخذه فليس له ذلك؛ لأن المشتري إذا وجد بالسلعة عيبا فهو **مخير** بين إمساكها وأخذ الأرش وبين ردها.

وينبغي لمن وقع له ذلك إن لم يكن مضطرا ومحتاجا إليها أن لا يشتريها منه وإن كان ذلك له عادة؛ لأنه يجب التغيير عليه فإن لم يمكن لعذر فأقل ما يمكن في الهجران أن يترك الشراء منه

(فصل) وينبغي له أن يمشي بالجمل مشيا متوسطا لا يسرع فيه فيضر بالجمل، ولا يبطئ فيضربه أيضا لطول مكث الثقل عليه لغير ضرورة شرعية ويضر بالمسلمين في طرقاتهم، وكذلك ما يفعله بعضهم إذا رجعوا إلى البحر لأخذ الماء فيسرعون بالجمل الإسراع الكثير؛ فيرتكبون بسبب ذلك أشياء مذمومة منها أنهم يتعبون الجمل لسرعتهم به إذ إن الجمل ليس من شأنه الجري مع الحمل ومنها إخافتهم للمسلمين بصدمهم في الطرقات والأسواق ومنها تلويث ثيابهم بالراوية التي يتركونها مكشوفة متدلية من جانبي الجمل

(فصل) ويتعين عليه أن لا يفعل ما يفعله بعض السفهاء منهم من بيعهم القربة أو أقل منها أو أكثر أو يهب ذلك ثم يبيعها بعد على أنها كاملة ثم إن بعضهم يفعل ما هو أشد من ذلك وهو أنه يبيع الراوية ثم يبيع منها شيئا يختلسه من المشتري وذلك محرم

(فصل) وليحذر مما يفعله بعضهم وهو أنه إذا ملأ القربة من الراوية ربط فم الراوية ربطا خفيفا فيقطر منها ماء كثير من الجانبين فما يفرغ من سكب الراوية إلا وقد نقص منها ما لا يرضى به بعض المشترين. وإذا." (٢)

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٨٠/٤

(٢) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ١٧٨/٤

"منهم ستة قال فقلت له وباقي الناس ما خبرهم أمردودون؟ ،، أو كما قال فقال الملك: إن الله عز وجل وهب لكل واحد من الستة مائة ألف، وقد حكي عن بعض الناس أيضا أنه كان في الحج فرأى شابا وعليه آثار الخير فحصل له به حسن ظن فبقي يتفقد في كل مقام من الحج قال فرأيته لما أن رمى جمرة العقبة ورجع إلى منى قال إلهي وسيدي إن الناس يتقربون إليك بهداياهم، وليس لي شيء أتقرب به إليك إلا روحي فخذها إليك فخر ميتا وحكاياتهم في هذا المعنى وأشباهه كثيرة أعاد الله علينا وعلى المسلمين من بركاتهم بمنه. وإذا كان ذلك كذلك فتتعين تقوية الرجاء في هذه العبادة أكثر من غيرها لعله أن يكون من المتقبل منهم أو المغفور لهم. نسأل الله تعالى أن لا يحرمنا ذلك بكرمه لا رب سواه

[فصل طواف الإفاضة في يوم النحر]

﴿فصل﴾ والأفضل أن يأتي بطواف الإفاضة في يوم النحر بعد أن يفرغ مما ذكر، فإذا فرغ من طواف الإفاضة فقد تم حجه وحل له كل ما كان محرما عليه بالإحرام ثم يصلي الظهر بمكة أو في أي موضع أدركه الوقت وليس في طواف الإفاضة رمل وليس عليه أن يقعد في مكة حتى يصلي فيها، بل إن صادفه وقت الصلاة صلى بها وإلا فلا ثم يرجع في بقية يومه إلى منى فيبيت بها.

وقد تقدم أن المبيت بها من السنن المؤكدة فيجب الدم على من ترك المبيت بها ليلة من لياليها أو أكثرها ثم يقيم بها إلى اليوم الثالث من يوم النحر فإذا زالت الشمس رمى الجمار الثلاث على سنة الرمي. وقد ذكر الفقهاء كيفية ذلك ولا يترك التكبير عقب الصلوات وكذلك لا يدع التكبير بمنى طول مقامه فيها ساعة بعد ساعة ويرفع صوته بالتكبير رفعا متوسطا بحيث لا يعقر حلقه، وهذا من المواضع التي شرع الذكر فيها جهرا ثم هو **مخير** بين التعجيل والإقامة إلى اليوم الرابع والإقامة أفضل في الشرع الشريف من التعجيل لكن في هذا الزمان يتعذر فبقي التعجيل متعينا؛ لأن من أقام منهم إلى اليوم الرابع أكثرهم يرمون قبل الزوال ثم يرحلون." (١)

"الباب العاشر في القراءة وفيه ثلاثة فصول

(الفصل الأول) في أم القرآن وفيه ثلاث مسائل (المسألة الأولى) في حكمها وهي واجبة خلافا لأبي حنيفة وتجب في كل ركعة وفاقا للشافعي وقيل في ركعة واحدة وقيل في نصف الصلاة فأكثر ومن لم يحسنها إن كان أبكم لم يجب عليه شيء وإن كان يتعلمها وجب عليه تعلمها والصلاة وراء من يحسنها فإن لم يجد

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٤/٢٣٦

فقيل يذكر الله وقيل يسكت ولا يجوز ترجمتها خلافا لأبي حنيفة (المسألة الثانية) لا يقدم قبل القراءة دعاء ولا توجها للشافعي في تقديم ((وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض)) الخ وخلافا لأبي حنيفة في تقديم (سبحانك اللهم وبحمدك تبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك) ولا تعوذا خلافا لهم ولا يبسمل سرا ولا جهرا خلافا للشافعي في البسملة سرا مع السر وجهرا مع الجهر ولأبي حنيفة في البسملة سر على كل حال ولا بأس بالبسملة في التطوع عند الأربعة وليست البسملة آية من الفاتحة ولا من غيرها سوى النمل خلافا للشافعي (المسألة الثالثة) في التأمين ويجوز آمين بالمد وبالقصر مع تخفيف الميم وهو مستحب للفذ والمأموم مطلقا وللإمام إذا أسر اتفاقا وإذا جهر وفاقا للشافعي والمشهور لا يؤمن في الجهر وفاقا لأبي حنيفة ويسر التأمين خلافاللشافعي (الفصل الثاني) في السورة وتقرأ في الأوليين إجماعا ولا تقرأ في الثالثة والرابعة خلافا للشافعي وتقرأ في التوعات إلا ركعتي الفجر على المشهور ويستحب أن تطول في الصبح فيقرأ بطوال المفصل وما زاد عليه ودون ذلك في الظهر ودونها في العشاء ودونهما في العصر ودونها في المغرب فرع يستحب إكمال السورة وأن ترتب ترتيب المصحف وأن تكون في الركعة الأولى أطول ويجوز أن يكرر السورة في الركعة الثانية ويكره تكريرها في ركعة واحدة (الفصل الثالث) في الجهر والإسرار وحكم الفرائضمعروف وأما المتطوع فيجهر بها في العيدين والإستسقاء ويسر في سائرها نهارا ويخير ليلا بين الجهر والإسرار والسر أن يسمع نفسه ومن يليه والمرأة في الجهر دون الرجل ويقرأ المأموم في السر فإن لم يقرأ فلا شيء عليه في المذهب ولا يقرأ في الجهر سمع أو لم يسمع وقال الشافعي يقرأ إن لم يسمع وقال أبو حنيفة لا يقرأ مطلقا وإن فرغ الإمام من القراءة قبل الإمام فهو **مخير** بين زيادة قراءة أو دعاء أو سكوت والله أعلم بالصواب

الباب الحادي عشر في القنوت وفيه فصلان

(الفصل الأول) في لفظه ويختار في المذهب ((اللهم إنا نستعينك." (١)

"الغنم فلا تقلد ولا تشعر ولا تجلل وقال الشافعي تقلد (المسألة الثالثة) يأكل صاحب الهدايا منها كلها إلا من أربعة جزاء الصيد ونسك الأذى ونذر المساكين وهدي التطوع إذا عطب قبل محله فإن أكل من هذه الأربعة فعليه بدل البهيمة وقيل بدل ما أكل من لحمها وفاقا لهما وما سوى ذلك فهو **مخير** بين أن يأكل أو يتصدق ومنعه الشافعي أن يأكل من كل هدي واجب ثم حيث منع صاحبه من الأكل منه اختص بالمساكين وغير ذلك يجوز لهم وللأغنياء ويجوز له ركوبه إن احتاج إليه (المسألة الرابعة) هدي

---

(١) القوانين الفقهية   ابن جزي الكلبي ص/٤٤

التمتع وهدي القران والهدي الواجب من تقديم شيء أو تأخيره كل ذلك من عجز عنه صام عشرة أيام ثلاثة في الحج آخرها يوم عرفة فمن جهل أو نسي صام أيام منى الثلاثة والسبعة بعد ذلك إن شاء تعجلها في طريقه وإن شاء أخرها إلى بلده وتجب متابعة الثلاثة ثم متابعة السبعة

الباب الثامن في موانع الحج

وهي ثمانية (الأول الأبوة) فللأبوين منع الولد من التطوع بالحج ومن تعجيل الفرض على أحد القولين (الثاني الرق) وللسيد منع عبده من الحج ويتحلل إذا منعه كالمحصر وليس له منعه من الإتمام إذا أحرم بالحج (الثالث الزوجية) فالمرأة المستطيعة للحج ليس للزوج منعها على القول بالفور وأما على التراخي فقولان ولو أحرمت بالفرض لم يكن له تحليلها إلا أن يضر ذلك به (الرابع الحجر) فلا يحج السفيه إلا بإذن وليه أو وصية (الخامس الحبس) في دم أو دين فهو كالمرض (السادس استحقاق الدين) فلمستحقه منع الموسر المحرم من الخروج وليس له أن يتحلل بل يؤدي فإن كان معسرا أو كان الدين مؤجلا لم يمنعه (السابع الاحصار بعدو بعد الإحرام) وهو مبيح لتحلل إجماعا فالمحصر بعدو أو فتنة في حج أو عمرة يتربص ما رجا كشف ذلك فإذا يئس تحلل بموضعه حيث كان من الحرم وغيره ولا هدى عليه وإن كان معه هدي نحره وقال الشافعي وأشهب عليه الهدي ويحلق أو يقصر ولا قضاء عليه ولا عمرة إلا إن كان ضرورة فعليه حجة الإسلام وقال أبو حنيفة عليه القضاء من قابل وللمحصر خمس حالات يصح الإحلال في ثلاث وهي أن يكون العذر طارئا بعد الإحرام أو متقدما ولم يعلم به أو علم وكان يرى أنه لا يصده ويمتنع الإحلال في حالة رابعة وهي إن صد عن طريق وهو قادر على الوصول من غيره ويصح في حالة خامسة أن شرط الإحلال وهي إذا شك هل يصدونه أم لا (الثامن المرض) من أصابه المرض بعد الإحرام لزمه أن يقيم على إحرامه حتى يبرأ وإن طال ذلك خلافا لأبي حنيفة فإنه عنده كالمحصر بالعدو فإذا برىء اعتمر وحل من إحرامه بعمرته وليس عليه عمل ما بقي من المناسك فإذا كان العام القابل قضى حجته فرضا كان أو تطوعا وأهدى هديا بقدر استطاعته فإن لم يجد هديا صام صيام." (١)

"إن سرق ما يزيد على حصته ثلاثة دراهم قطع وإلا فلا (الفرع الثالث) إذا غنم المسلمون من مواشي الكفار ودوابهم وخافوا أن يأخذها العدو من أيديهم جاز أن تبقر وتعرقب وقال الشافعي لا يجوز بل تخلى وأما الأرضون فإن فتحت عنوة فهي على ثلاثة أقسام بعيد عن قهرنا فيخرب بحرق أو بعدم وتحت قهرنا غير أنه لا يسكن فيقطعه الإمام لمن فيه نجدة ولا حق للجيش فيه وقريب مرغوب فيه فالمشهور أنه يكون

---

(١) القوانين الفقهية ابن جزي الكلبي ص/٩٤

وفقا يصرف خراجه في مصالح المسلمين من أرزاق المجاهدين والعمال وبناء القناطر والمساجد والأسوار وغير ذلك وقيل أنه يقسم كسائر أموال الغنيمة وفاقا للشافعي وقيل يخير الإمام وفاقا لأبي حنيفة وإن فتحت صلحا فهي على ما يقتضيه الصلح وأما الأطعمة والأشربة فيجوز الانتفاع بها من غير قسم ما داموا في دار الحرب ويدخل في ذلك القوت والفواكه واللحم والعلف بقدر الحاجة لمن كان محتاجا إليه أو غير محتاج فإن فضل له منه بعد الدخول إلى أرض الإسلام وتفرق الجيش كثير تصدق به أو يسير انتفع به ويجوز ذبح الأنعام للأكل وأخذ الجلود للنعال والخفاف وقيل لا يجوز ذبحها ولا يفتقر في ذلك لإذن الإمام وإذا ضم الإمام ما فضل من ذلك ثم احتاج إليه الناس أكلوا منه بغير إذنه ويأخذ السلاح يقاتل به ثم يرده وكذلك الدابة يركبها إلى بلده ثم يردها إلى الغنيمة وكذلك الثياب يلبسها ثم يردها إلى الغنيمة وقال ابن وهب لا ينتفع بسلاح ولا ثوب ولا دابة

الباب الرابع في قسمة الغنيمة والخمس والفيء وفيه سبع مسائل

(المسألة الأولى) يميز الأمير الجيش فيقسم عليهم أربعة أخماس الغنيمة وهم في دار الحرب وقال أبو حنيفة لا يقسم عليهم حتى يصير في دار الإسلام وهو **مخير** بين قسمة أعيانها أو أثمانها يفعل في ذلك ما يراه أصلح (المسألة الثانية) فيمن يقسم له أما المسلم الحر الذكر البالغ فيسهم اتفاقا وأما الكافر فإن لم يقاتل لم يسهم له وإن قاتل فثلاثة أقوال يفرق في الثالث بين أن يفتقر المسلمون إلى معونته فيسهم له وإلا فلا والعبد كالكافر والصبي المطيق للقتال يسهم له وقيل لا يسهم له وفاقا لهما والمرأة إن لم تقاتل لم يسهم لها وإن قاتلت ففي استحقاقها قولان والتاجر والأجير يسهم له أن قاتل في المشهور ويسهم للأعرج والمجذوم وأقطع اليسرى بخلاف الأعمى والمقعد واقطع اليدين (المسألة الثالثة) تستحق الغنيمة بحضور القتال وإن غنم بعده على المشهور وقيل بحضوره إنغنم فيه وقيل بالادراب فعلى المشهور من مات في القتال أو أرسله الأمير في منفعة المسلمين أو مات فرسه أو باعه فسهمه ثابت ومن تخلف في الطريق تاركا للغزو فلا سهم له فإن ضل عن الجيش حتى غنموا فثلاثة أقوال الاسهام ونفيه والتفرقة وهي المشهور بين أن يضل قبل الادارب فلا." (١)

"الباب الثامن في السلف وهو القرض وفيه أربع مسائل

(المسألة الأولى) في حكمه وهو جائز وفعل معروف سواء كان بالحلول أو مؤخرا إلى أجل معلوم وإنما يجوز بشرطين أحدهما أن لا يجر نفعا فإن كانت المنفعة للدافع منع اتفاقا للنهي عنه وخروجه عن باب

---

(١) القوانين الفقهية ابن جزي الكلبي ص/١٠٠

المعروف وإن كانت للقابض جاز وإن كان بينهما لم يجز لغير ضرورة واختلف في الضرورة كمسألة السفاتج وسلف طعام مسوس أو معفون ليأخذ سالما أو مبلولا ليأخذه يابسا فيمنع في غير المسغبة اتفاقا ويختلف معها والمشهور المنع وكذلك من أسلف ليأخذه في موضع آخر يمنع في ما فيه مئنة حمل ويجوز أن يصطلحهما على ذلك بعد الحلول لا قبله الشرط الثاني أن لا ينضم إلى السلف عقد آخر كالبيع وغيره (المسألة الثانية) فيما يجوز السلف فيه وهو كل ما يجوز أن يثبت في الذمة سلما من العين والطعام والعروض والحيوان إلا الجواري لأنه يؤدي إلى إعارة الفروج وقيل يجوز إن أسلفت الجارية لذي محرم منها أو لمن لا يلتذذ بالنساء أو كانت الجارية لا تحمل الوطس وأجازه فيهن المازني ومنعه أبو حنيفة في كل حيوان (المسألة الثالثة) في أدائه وهو **مخير** بين أن يؤدي مثل ما أخذ أو يرده بعينه ما دام على صفته وسواء كان من ذوات الأمثال وهو المعدود والمكيل والموزون أو من ذوات القيم كالعروض والحيوان فإن وقع السلف فاسدا فسخ ويرجع إلى المثل في ذوات الأمثال وإلى القيمة في غيرها (المسألة الرابعة) إذا أهدى لصاحب الدين مديانه لم يجز له قبولها لأنه يئول إلى زيادة على التأخير وقال بعضهم يجوز إن كان بينهما من الاتصال ما يعلم أن الهدية له لا للدين وفي مبايعته له الجواز والكراهة

الباب التاسع في القضاء والاقتضاء

وهما الدفع والقبض وقد أمر بالإحسان والمسامحة فيهما وفي الباب خمس مسائل (المسألة الأولى) في مقدار المقضي ويتصور أن يقضي مثل ما عليه أو أقل أو أكثر ثم إن القلة والكثرة تكونان في المقدار وفي الصفة ويتصور أيضا أن يقضي عند الأجل أو قبله أو بعده فإن قضى المثل جاز مطلقا في الأجل وقبله وبعده وإن قضى أقل صفة أو مقدارا جاز في الأجل وبعده ولم يجز مطلقا سواء كان أفضل صفة أو مقدارا في الأجل أو قبله أو بعده إذا كان الفضل في إحدى الجهتين ومنع أن دار من الطرفين لخروجه عن المعروف وإن كان من السلف." (١)

"المدعى عليه وضعف قول الآخر فهو مدع فعلى هذا البينة على من ضعف قوله واليمين على من قوي قوله (الفصل الثاني) في مراتب الدعاوي وهي أربعة (الأولى) دعوى لا تسمع ولا يمكن المدعي من إثباتها ولا يجب على المنكر يمين وهو إذا لم يحقق المدعي دعواه كقوله لي عليك شيء أو أظن أن لي عليك كذا وكذا (الثانية) لا تسمع أيضا وهي ما يقضي العرف بكذبها كمن ادعى على صالح أنه غصبه وكامرأة ادعت على صالح أنه زنى بها ومثل أن يكون حائزا لدار سنين طويلة يتصرف فيها بأنواع التصرف

(١) القوانين الفقهية ابن جزي الكلبي ص/١٩٠

ويضيفها إلى ملكه وكان إنسان حاضرا يشهد أفعاله طول المدة ولا يعارضه فيها ولا يذكر أن له فيها حقا من غير مانع يمنعه من الطلب ولا قرابة بينهما ولا شركة ثم جاء بعد طول المدة يدعيها فهذا لا يلتفت إليه ولا تسمع دعواه ولا بينته ولا يمين على الآخر (الثالثة) دعولا تسمع ويطالب بالبينة فإن أثبته وإلا وجب اليمين على المنكر بعد أن يثبت المدعي أن بينه وبينه خطلة من بيع أو شراء أو شبه ذلك وذلك في الدعوى التي هي غير مشبهة ولم يقض بكذبها كمن ادعى أن له مالا عند آخر وقال بوجوب إثبات الخلطة علي بن أبي طالب رضي الله عنه وكرم وجهه والفقهاء السبعة مالك خلافا للشافعي وأبي حنيفة وابن حنبل ثم إن إثباتها يكون باعتراف الخصم بها وبشاهدين يشهدان بها وبشاهد ويمين وبعد ثبوتها تجب اليمين على المنكر (الرابعة) دعوى تسمع ويجب على المدعى عليه اليمين بنفس الدعوى دون خلطة وذلك في خمسة مواضع من ادعى على صانع منتصب للعمل أنه دفع له شيئا يصنعه له ومن ادعى السرقة على متهم بها ومن قال عند موته لي دين عند فلان والمريض في السفر يدعي أنه دفع ماله لفلان والغريب إذا ادعى أنه أودع وديعة عند أحد (الفصل الثالث) في صفة الحكم بينهما إذا جلسا إلى القاضي فهو **مخير** بين أن يسألهما من المدعي منهما أو يسكت حتى يبتدئاه فيتكلم المدعي أولا ويسمع كلامه حتى يفرغ ثم يسأل المدعى عليه فإن أقر قضى عليه بإقراره وإن أنكر طولب المدعي بالبينة وإن امتنع من الإقرار والإنكار سجنه القاضي حتى يقر أو ينكر تكميل وبيان إذا طولب المدعي بالبينة ضرب له في ذلك أجل على قدر الدعوى وقرب البينة وبعدها وذلك راجع إلى اجتهاد الحاكم فإن شاء ضرب له أجلا بعد أجل وإن شاء جعل له أجلا واحدا صارما فإذا انقضى الأجل فله ثلاثة أحوال إما أن يأتي بشاهدين أو بشاهد واحد أو لا يأتي بشيء فأما (الحالة الأولى) وهي أن يأتي بشاهدين عدليت في جميع الحقوق أو برج وامرأتين حيث يحكم بذلك قضى له بعد الأعذار إلى المدعى عليه ولا يحكم على أحد إلا بعد الأعذار إلى المدعى عليه ولا يحكم على أحد إلا بعد الأعذار إليه فإذا أعذر إليه فيما ثبت عليه فإن ادعى أن له مدفعا أو مقالا كتجريح الشهود أو عداوة بينه وبينهم أو غير ذلك مكن من الدفع وضرب له أجل في ذلك فإن اعترف أن ليس له مدفع ولا مقال أو عجز بعد التمكين من." (١)

"وذلك في كل مكيل وموزون ومعدود من الطعام والدنانير والدراهم وغير ذلك ويرد القيمة فيما لا مثل له كالعروض والحيوان والعقار وتعتبر القيمة في ذلك يوم الغصب لا يوم الرد وقال الشافعي وأبو حنيفة إنما يرد المثل ولا يرد القيمة والفوات الذي يرد إلى المثل أو القيمة هو هلاك المغصوب أو نقصانه أو حدوث

---

(١) القوانين الفقهية ابن جزي الكلبي ص/١٩٨

عيب مفسد فيه أوصنع شيء منه حتى يسمى باسم آخر كالفضة تصاغ حليا والنحاس يصنع منه قدر وقال أبو حنيفة لا يضمن الغاصب عقارا إن تلف بسيل أو حريق أو شبه ذلك خلافا للإمامين وأجمعوا على الضمان إذا كان تلفه بجناية من الغاسب (المسألة الثالثة) في دعوى الغصب وذلك أنه إن ثبت على المدعى عليه باعتراف أو بينة بعد الأعذار إليه قضي عليه بما ذكرنا وإن لم يثبت عليه فيقسم أربعة أقسام (الأول) أن يكون المدعى عليه معروفا بالصلاح فلا يمين عليه ويؤدب المدعي (الثاني) أن يكون المدعى عليه مستور الحال من أوسط الناس فلا يمين عليه ولا يؤدب المدعي (الثالث) أن يكون المدعى عليه ممن يتهم بذلك فعليه اليمين فإن نكل حلف المدعي واستحق (الرابع) أن يكون المدعى عليه معروفا بالغصب فيضرب ويهدد ويسجن حتى يعترف (المسألة الرابعة) في غلة الشيء المغصوب أما إن كانت الغلة ولادة كنتاج البهائم وولد الأمة فيردها الغاصب مع الأم باتفاق وإن وطيء الجارية فعليه الحد وولده منها رقيق للمغصوب منه وأما إن كانت غير ذلك ففيها خمسة أقوال قيل يردها مطلقا لتعديه وفاقا للشافعي وقيل لا يردها مطلقا لأنها في مقابلة الضمان الذي عليه وقيل يردها في الأصول والعقار لأنه مأمون ولا يتحقق الضمان فيه دون الحيوان وشبهه مما يتحقق فيه الضمان وقيل يردها إن انتفع بها ولا يردها إن عطلها وفاقا لأبي حنيفة وقي يردها إن غصب المنافع خاصة ولا يردها إن غصب المنافع والرقاب (المسألة الخامسة) من غصب أرضا فبنى فيها فربها بالخيار بينهدم البنيان وإزالته ويأخذ الغاصب أنقاضه وبين تركه على أن يعطي الغاصب قيمة أنقاض البنيان من خشب وقرميد وأجر وغير ذلك تقوم منقوضة بعد طرح أجرة القلع ولا يعطيه قيمة التجصيص والتزويق وشبه ذلك مما لا قيمة له ومن غصب سارية أو خشبة فبنى عليها فلربها أخذها وإن هدم البنيان وقال أبو حنيفة إنما له قيمتها (المسألة السادسة) من غصب أرضا فغرس فيها أشجارا لا يؤمر بقلعها وللمغصوب منه أن يعطيه قيمتها بعد طرح أجرة القلع كالبنيان فإن غصب أشجارا فغرسها في أرضه أمر بقلعها خلافا لأبي حنيفة فإنزرع في الأرض المغصوبة زرعا فإن أخذها صاحبها في أبان الزراعة فهو مخير بين أن يقلع الزرع أو يتركه للزارع ويأخذ الكراء وإن أخذها بعد أبان الزراعة فقيل هو مخير كما ذكرنا وقيل ليس له قلعه وله الكراء ويكون الزرع لزارعه (المسألة السابعة) إذا نقص المغصوب عند الغاصب فصاحبة مخير بين أن يأخذ قيمته يوم الغصب ويتركه للغاصب وبين أن يأخذه ويأخذ قيمة النقص إن كان من فعل الغاصب وإن كان من فعل الله لم يأخذ قيمة النقص (المسألة الثامنة) إن." (١)

---

(١) القوانين الفقهية ابن جزي الكلبي ص/٢١٧

"التي يجتمع إليها الناس وحيث يظن أن ربه هناك ويجوز أن يعرفها الواجد بنفسه أو يدفعها إلى الإمام ليعرفها إن كان عدلا أو يدفعها لمن يثق به ليعرفها أو يستأجر عليها من يعرفها ((الرابع)) ما لا يبقى بيد الملتقط كالطعام الرطب أو يخشى عليه التلف كالشاة في مفازة فيجوز لمن وجدها أن يأكلها غنيا أو فقيرا أو يتصدق بها واختلف في ضمانه فقيل يضمنه أكله أو تصدق به وقيل لا يضمن فيهما وقيل يضمنه إن أكله لا أن تصدق به ((الخامس)) ما لا يخشى عليه التلف ويبقى بيد ملتقطه كالإبل فلا تؤخذ وإن أخذت عرف بها (المسألة الخامسة) لمن تدفع فإن جاء صاحبها وأقام عليها بينة دفعت له اتفاقا وإن عرف عفاصها ووكاءها وعددها دفعت إليه وليس عليه أن يقيم البينة عليهما خلافا لهما واختلف في المذهب هل عليه يمين أم لا فإن عرف العفاص والوكاء دون العدد أو العفاص دون الوكاء أو الوكاء دون العفاص فاختلف هل تدفع له أم لا والعفاص هو ما تشد به من خرقة أو نحوها والوكاء ما تشد به من خيط ونحوه (المسألة السادسة) إذا عرف بها سنة فلم يأت صاحبها فهو **مخير** بين ثلاثة أشياء أن يمسكها في يده أمانة أو يتصدق بها ويضمنها أو يتملكها وينتفع بها ويضمنها على كراهة لذلك وأجازه أبو حنيفة للفقير ومنعه الشافعي مطلقا هذا حكمها في كل بلد إلا في مكة فقال ابن رشد وابن العربي لا تتملك لقطتها بل تعرف على الدوام قال صاحب الجواهر المذهب أنها كغيرها وقال ابن رشد أيضا لا ينبغي أن تلتقط لقطة الحاج للنهي عن ذلك (المسألة السابعة) في اللقط وهو الطفل المنبوذ والتقاطه من فروض الكفاية فمن وجده وخاف عليه الهلاك إن تركه لزمه أخذه ولم يحل له تركه ومن أخذه بنية أنه يربيه لم يحل له رده وأما إن أخذه بنية أن يدفعه إلى السلطان فلا شيء عليه فلا شيء عليه في رده إلى موضع أخذه إن كان موضعا لا يخاف عليه فيه الهلاك لكثرة الناس واللقيط حر ولاؤه للمسلمين ولا يختص به الملتقط إلا بتخصيص الإمام وقال قوم هو عبد لمن وجده ونفقة اللقيط في ماله وهو ما وقف على اللقطاء أو وهب لهم أو وجد معهم فإن لك يكن له مال فنفقته على بيت المال إلا أن يتبرع أحد بالإنفاق عليه ومن أنفق عليه حسبة لم يرجع عليه بنفقته وإن ادعى رجل أن اللقيط ولده فاختلف هل يلحق به دون بينة أم لا (المسألة الثامنة) من رد عبدا آبقا فلا أجرة مثله وإن لم يشترط له شيء إذا طلب الأجرة وكان مثله ممن يرد الآبق." (١)

"٣٤٣٧ – وعن ثابت بن الضحاك، قال: نذر رجل علي عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ينحر إبلا ببوانة، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأخبره، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((هل كان فيها وثن من أوثان الجاهلية يعبد؟)) قالوا: لا [قال]. ((فهل كان فيه عيد من أعيادهم؟)) قالوا: لا.

---

(١) القوانين الفقهية ابن جزي الكلبي ص/٢٢٥

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((أوف بنذرك، فإنه لا وفاء لنذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك ابن آدم)). رواه أبو داود. [٣٤٣٧]

٣٤٣٨ – وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده [رضي الله عنه] أن امرأة قالت: يا رسول الله! إني نذرت أن أضرب علي رأسك بالدف. قال: ((أوفي بنذرك)). رواه أبو داود، وزاد رزين: قالت: ونذرت أن أذبح بمكان كذا وكذا، مكان يذبح فيه أهل الجاهلية، فقال: ((هل كان بذلك المكان وثن من أوثان الجاهلية يعبد؟)) قالت: لا. قال: ((هل كان فيه عيد من أعيادهم؟)) قالت: لا. قال: ((أوف بنذرك)). [٣٤٣٨]

من فقهاء أصحاب الحديث علي جميع أنواع النذر، وقالوا: هو **مخير** بين الوفاء بما التزمه وبين كفارة يمين. أقول: قوله: ((ومن نذر نذرا أطاقه فليف به)) يقوي مذهب الأصحاب.

الحديث الثالث عن ثابت بن الضحاك: قوله: ((ببوانة)) ((حس)): هي أسفل مكة دون يلملم. الجوهري: بوانة بالضم اسم موضع. وقال وضاح اليمين:

أيا نخلتي وادي بوانة حبذا إذا نام حراس النخيل جناكما

وربما تحذف الهاء، قال الشاعر:

ماذا تذكرت من الاطمان طوالعا من نحو ذي بوان

وأما الذي ببلاد فارس فهو شعب بوان بالفتح والتشديد. وفيه أن من نذر أن يضحي في مكان أو يتصدق علي أهل بلد صح نذره ولزمه ذلك.

الحديث الرابع عن عمرو: قوله: ((أن أضرب علي رأسك الدف)) ((خط)): ضرب الدف ليس مما يعد في باب الطاعات التي يتعلق بها النذر، وأحسن حاله أن يكون من باب المباح، غير أنه لما اتصل بإظهار الفرح بسلامة مقدم رسول الله صلى الله عليه وسلم، حين قدم من بعض غزواته وكانت فيه مساءة الكفار وإرغام المنافقين، صار فعله كبعض القرب، لهذا استحب ضرب الدف في النكاح؛ لما فيه من إظهاره والخروج من معنى السفاح الذي لا يظهر. ومما يشبه هذا المعنى قوله النبي صلى الله عليه وسلم في هجاء الكفار: ((اهجوا قريشا فإنه أشد عليها من رشق النبل))..." (١)

---

(١) شرح المشكاة للطيبي الكاشف عن حقائق السنن الطيبي ٢٤٤٩/٨

"وابن ماجه من غير فصل بين الجمعة والظهر فيكون سنة كل واحد منهما أربعا. وروى ابن ماجه بإسناده عن ابن عباس «كان النبي - صلى الله عليه وسلم - يركع قبل الجمعة أربعا لا يفصل بينهن» وعن أبي هريرة أنه - عليه الصلاة والسلام - قال «من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل أربعا» رواه مسلم والأربع بتسليمة واحدة عندنا حتى لو صلاها بتسليمتين لا يعتد بها عن السنة وقال الشافعي بتسليمتين، والحجة عليه ما روينا وعن إبراهيم كان ابن مسعود يصلي قبل الجمعة وبعدها أربعا لا يفصل بينهن بتسليم وروى نافع أن ابن عمر كان يصلي بالنهار أربعا وقبل الجمعة أربعا لا يفصل بينهن بسلام وذكر الحلواني أن أقوى السنن ركعتا الفجر، ثم سنة المغرب فإنه - عليه الصلاة والسلام - لم يدعهما في سفر ولا حضر، ثم التي بعد الظهر فإنها متفق عليها والتي قبلها مختلف فيها وقيل هي للفصل بين الأذان والإقامة، ثم التي بعد العشاء، ثم التي قبل الظهر وذكر الحسن أن التي قبل الظهر آكد بعد ركعتي الفجر، والأفضل في السنن أداؤها في المنزل إلا التراويح وقيل: إن الفضيلة لا تختص بوجه دون وجه وهو الأصح لكن كلما كان أبعد من الرياء وأجمع للخشوع والإخلاص فهو أفضل. قال - رحمه الله - (وندب الأربع قبل العصر) لما روي عن علي - رضي الله عنه - أنه - عليه الصلاة والسلام - كان يصلي قبل العصر أربع ركعات وإن شاء ركعتين وعن إبراهيم كانوا يستحبون ركعتين قبل العصر ولا يعتدونها من السنة قال - رحمه الله - (والعشاء وبعده) أي ندب الأربع قبل العشاء وبعده لأن العشاء كالظهر من حيث إنه لا يكره التطوع قبله ولا بعده وقيل هو **مخير** إن شاء صلى ركعتين وإن شاء صلى أربعا وقيل الأربع قول أبي حنيفة والركعتان قولهما بناء على اختلافهم في نوافل الليل. قال - رحمه الله - (والست بعد المغرب) لما روي عن ابن عمر أنه - عليه الصلاة والسلام - قال «من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب من الأوابين وتلا قوله تعالى ﴿فإنه كان للأوابين غفورا﴾ [الإسراء: ٢٥]».

قال: - رحمه الله - (وكره الزيادة على أربع بتسليمة في نفل النهار وعلى ثمان ليلا) أي بتسليمة واحدة؛ لأنه - عليه الصلاة والسلام - لم يزد عليه ولولا الكراهة لزاد تعليما للجواز وقد جاء في صلاة الليل إلى ثمان فإنه روي أنه - عليه الصلاة والسلام - «كان يصلي خمسا بتسليمة واحدة وسبعا وتسعا وإحدى عشرة» وتأويله أنه - عليه الصلاة والسلام - كان يصلي خمسا ركعتان منها قيام الليل وثلاث وتر وفي السبع أربع قيام الليل وثلاث وتر وفي التسع ست قيام الليل وثلاث وتر وفي إحدى عشرة ثمان قيام الليل وثلاث وتر وفي رواية وثلاث عشرة قيل تأويله ثمان منها قيام الليل وثلاث وتر وركعتان سنة الفجر وفي

المبسوط والأصح أن الزيادة لا تكره لما فيها من وصل العبادة وهو أفضل، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يزيد بالليل بتسليمة واحدة على ركعتين قال - رحمه الله - (والأفضل فيهما رباع) أي الأفضل في الليل والنهار أربع أربع وهذا عند أبي حنيفة وعندهما الأفضل في الليل مثنى مثنى وفي النهار أربع أربع وعند الشافعي فيهما مثنى مثنى لحديث البارقي عن ابن عمر أنه - عليه الصلاة والسلام - قال «صلاة الليل والنهار مثنى مثنى» ولهما ما روي عن ابن عمر أنه - عليه الصلاة والسلام - قال صلاة الليل مثنى مثنى ولأبي حنيفة ما روت عائشة - رضي الله عنها - أنه - عليه الصلاة والسلام - «كان يصلي بالليل أربع ركعات لا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي أربعا لا تسأل عن حسنهن وطولهن» رواه مسلم والبخاري. وما روي عن عائشة - رضي الله عنها - أنها قالت إنه - عليه الصلاة والسلام - «كان يصلي الضحى أربع ركعات ولا يفصل بينهن بسلام» وما تقدم من حديث أبي أيوب وغيره في سنة الظهر والجمعة؛ ولأنه أدوم تحريمة فيكون أكثر مشقة وأزيد فضيلة ولهذا لو نذر أن يصلي أربعا بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين وعلى العكس يخرج وحديث البارقي لم يثبت عند أهل النقل ولئن ثبت فمعناه شفع لا وتر؛ ولأن راويه ابن عمر وقد تقدم أنه كان يصلي أربعا بتسليمة واحدة والراوي إذا فعل بخلاف ما روي لا تلزم روايته حجة، ولا يمكن الاعتبار بالتراويح؛ لأنه يؤدى بجماعة فيراعى فيه جهة التخفيف

ـــــــــــــــQقوله وذكر الحلواني أن أقوى السنن ركعتا الفجر) لقوله - صلى الله عليه وسلم - «صلوهما ولو طردتكم الخيل» وقال «ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها». اهـ. زاهدي قوله ولو طردتكم الخيل والمراد بالخيل جيش العدو. اهـ. كاكي في إدراك الفريضة (قوله: ثم التي بعد الظهر) حتى لو أنكرها يخشى عليه الكفر. اهـ. مستصفى (قوله: ثم التي قبل الظهر) ثم التطوع قبل العصر، ثم التطوع قبل العشاء. اهـ. قنية (قوله وذكر الحسن) ه كذا هو بخط الشارح - رحمه الله -. اهـ. (قوله والأفضل في السنن إلى آخره) أي والنوافل اهـ كما في وعزى في الغاية للحلواني (قوله إلا التراويح)؛ لأن في التراويح إجماع الصحابة. اهـ. نهاية (قوله وندب الأربع) أي استحب اهـ ع.

(قوله وكره الزيادة على أربع بتسليمة) قوله بتسليمة ليس في خط الشارح اهـ (قوله والأفضل فيهما رباع) أي أربعة أربعة وهو غير منصرف للوصف والعدل؛ لأنه معدول عن أربعة أربعة كثلاث معدول عن ثلاثة ثلاثة قاله العيني - رحمه الله - (قوله صلاة الليل مثنى مثنى إلى آخره) قال في الاختيار، وأما قوله - صلى الله عليه وسلم - مثنى مثنى معناه والله أعلم أنه يتشهد على كل ركعتين فسماه مثنى لوقوع الفصل بين كل ركعتين بتشهد، ويؤيده ما روي أنه - صلى الله عليه وسلم - «كان يصلي أربعا قبل العصر يفصل بينهن

بالسلام على الملائكة المقربين ومن تابعهم من المسلمين والمؤمنين» قال الترمذي معناه الفصل بينهما بالتشهد اهـ." (١)

"تيسيرا. قال – رحمه الله – (وطول القيام أحب من كثرة السجود) لقوله – عليه الصلاة والسلام – «أفضل الصلاة طول القنوت» أي القيام ولأن القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود يكثر التسبيح والقراءة أفضل منه؛ ولأن القراءة ركن فكان اجتماع أجزائه أولى وأفضل من اجتماع ركن وسنة وتحية المسجد سنة وهي ركعتان قبل أن يقعد لقوله – عليه الصلاة والسلام – «إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين» وأداء الفرض ينوب عن التحية ويستحب للمتوضئ أن يصلي ركعتين عقيب الوضوء لقوله – عليه الصلاة والسلام – «ما من أحد يتوضأ فيحسن الوضوء ويصلي ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما إلا وجبت له الجنة» وصلاة الضحى مستحبة وهي أربع ركعات فصاعدا لما روت عائشة – رضي الله عنها – أنه – عليه الصلاة والسلام – «كان يصلي الضحى أربع ركعات ويزيد ما شاء».

قال – رحمه الله – (والقراءة فرض في ركعتي الفرض) لما لم يعين محل القراءة عبر عنها بالفرض فحاصله أن القراءة فرض في ركعتين منها غير متعينتين حتى لو لم يقرأ في الكل أو قرأ في ركعة منها لا غير تفسد صلاته وهي واجبة في الأوليين حتى لو ترك القراءة فيهما وقرأ في الأخريين تجوز صلاته ويجب عليه سجود السهو وقال الشافعي هي فرض في الركعات كلها لقوله – عليه الصلاة والسلام – «لا صلاة إلا بقراءة وكل ركعة صلاة». وقال مالك في ثلاث منها إقامة للأكثر مقام الكل تيسيرا وقال زفر في ركعة منها وهو قول الحسن البصري لأن الأمر لا يقتضي التكرار قلنا نعم لكن إنما أوجبناها في الثانية استدلالا بالأولى؛ لأنهما يتشاكلان من كل وجه، وأما الأخريان فيفارقانهما في حق السقوط في السفر وفي صفة القراءة وقدرها فلا يلحقان بهما وفيه أثر علي وابن مسعود – رضي الله عنهما – أنهما قالا اقرأ في الأوليين وسبح في الأخريين وكفى بهما قدوة والصلاة فيما روي مذكورة صريحا فينصرف إلى الكاملة منها وهي الركعتان عادة كمن حلف لا يصلي صلاة بخلاف ما إذا حلف لا يصلي وهو **مخير** في الأخريين إن شاء سبح ثلاث تسبيحات وإن شاء سكت قدرها وإن شاء قرأ الفاتحة إلا أن الأفضل أن يقرأ؛ لأنه – عليه الصلاة والسلام – كان يقرأ فيهما ولهذا لا يجب سجود السهو بتركها في ظاهر الرواية قال – رحمه الله – (وكل النفل والوتر) أي القراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر أما النفل فلأن كل شفع منه صلاة على حدة والقيام

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ١٧٢/١

إلى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة؛ ولهذا لا يجب بالتحريمة الأولى إلا ركعتان في المشهور عن أصحابنا ويصلي على النبي – صلى الله عليه وسلم – في كل قعدة منه ويستفتح في الثالثة ولا يؤثر فساد الشفع الثاني في فساد الشفع الأول وتفسد صلاته بترك القعود في الشفع الأول عند محمد وزفر وهو القياس فصار كل شفع بمنزلة صلاة الفجر وإنما استحسن أبو حنيفة وأبو يوسف فيما إذا صلى أربع ركعات ولم يقعد إلا في آخرها حيث قالا لا تفسد صلاته، وكذا الست والثماني في الصحيح

ـــــــقوله في المتن: وطول القيام أحب من كثرة السجود إلى آخره) قال صاحب المبسوط طول القيام أشق على البدن من كثرة الركوع والسجود وقد سئل عن أفضل الأعمال فقال أحمزها أي أشقها على البدن قلت ذكر في الزيادات أن السجود أصل في الصلاة والقيام وسيلة لأجل الخرور للسجود من القيام حتى قالوا إذا عجز عن السجود يسقط القيام فيقعد ويومئ للركوع والسجود إذ السجود غاية إظهار الخضوع لله تعالى بوضع الجبهة على الأرض ولهذا لو سجد على الأرض لغير الله تعالى يكفر ولو قام أو ركع لا يكفر وكيف يكون الوسيلة أفضل من الأصل، وإن كان الفضل بالأشق كما علل به صاحب المبسوط فالركوع الطويل أشق من القيام والسجود. اهـ. غاية. وأما كون تطويل السجود أفضل من تطويل الركوع فلحديث أبي هريرة – رضي الله عنه – أنه – عليه الصلاة والسلام – قال «أقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد» رواه مسلم وإنما رجح القيام عليه؛ لأن فيه جمعا بين عبادتين وهما القيام وقراءة القرآن. اهـ. غاية وعن أبي يوسف إن كان له ورد من القرآن يقرؤه في الصلاة فكثرة السجود أحب إلي وأفضل، وإلا فطول القيام. اهـ. غاية وذهب أكثر العلماء إلى أن طول القيام أفضل من طول الركوع والسجود وكثرتهما، ثم إطالة السجود فقال جماعة من العلماء تطويل السجود وتكثير السجود والركوع أفضل من طول القيام حكاه الترمذي والبغوي وقوم سووا بينهما وتوقف ابن حنبل فيهما. اهـ. غاية مع حذف (قوله وتحية المسجد سنة إلى آخره) قال قاضي خان في الفصل الذي عقده في المسجد قبيل كتاب الصلاة ويصلي في كل يوم تحية المسجد مرة واحدة لا في كل مرة. اهـ. .

(قوله وقال زفر في ركعة منها وهو قول الحسن البصري إلى آخره) وقال أبو بكر الأصم وسفيان بن عيينة ليست بفرض أصلا وليس بصحيح لورود الأمر. اهـ. عيني قوله ليست بفرض إلى آخره أي وإنما هي سنة كسائر الأذكار؛ ولأن مبنى الصلاة على الأفعال دون الأقوال، ألا ترى أن العاجز عن الأفعال كلا والقادر على الأقوال لا يخاطب بالصلاة بخلاف العكس بخلاف التكبيرة الأولى فإنها لا يؤتى بها في الصلاة. اهـ. نهاية (قوله لكن إنما أوجبناها) لفظة إنما ليست في خط الشارح اهـ ولهذا لا يجب في التحريمة الأولى

إلا ركعتان في المشهور هذا إذا نوى أربع ركعات حتى يحتاج إلى التقييد بالمشهور فأما إذا شرع في التطوع بمطلق النية لا يلزمه أكثر من ركعتين بالاتفاق في جميع الروايات كذا في المحيط. اهـ. نهاية ومثله في مبسوط شيخ الإسلام وغيره اهـ قوله إلى التقييد بالمشهور احتراز عما روي عن أبي يوسف أنه يلزمه أربع وقد جعله صاحب المجمع غير مذهب أبي يوسف اهـ." (١)

"قال - رحمه الله - (فلو أتم وقعد في الثانية صح) أي أتم أربع ركعات وقعد في الأوليين قدر التشهد صح فرضه والأخريان له نافلة اعتبارا بالفجر ويصير مسيئا لتأخيره السلام قال - رحمه الله - (وإلا لا) أي إن لم يقعد في الثانية لا يصح فرضه لاختلاط النافلة بالفرض قبل إكماله هذا إذا لم ينو الإقامة وأما إذا نواها بعد ما قام إلى الثالثة صح فرضه؛ لأنه صار مقيما بالنية فانقلب فرضه أربعا وترك القعدة في الأوليين غير مفسد في حقه، وعلى هذا لو ترك القراءة في الأوليين ثم نوى الإقامة صح فرضه؛ لأنه أمكنه أن يقرأ في الأخريين لما قلنا قال - رحمه الله - (حتى يدخل مصره أو ينوي إقامة نصف شهر ببلد أو قرية).

وهذا الكلام يحتمل وجهين أحدهما أن يكون متصلا بقوله وإلا لا أي وإن لم يقعد في الثانية لا يصح فرضه حتى يدخل مصره أو ينوي الإقامة فحينئذ يصح لكونه مقيما والثاني أن يكون متصلا بقوله من جاوز بيوت مصره مريدا سيرا إلى آخره معناه إذا جاوز بيوت مصره قصر حتى يرجع إلى مصره فيدخله أو ينوي الإقامة في موضع آخر وقالوا: إنما يشترط دخول المصر للإتمام إذا سار ثلاثة أيام فصاعدا وأما إذا لم يسر ثلاثة أيام فيتم بمجرد الرجوع إلى وطنه، وإن لم يدخله؛ لأنه نقض السفر قبل الاستحكام إذ هو يحتمل النقض والتقييد بالبلد والقرية ينفي صحة الإقامة في غيرهما، وهو الظاهر؛ لأن الإقامة لا تكون إلا في موضع صالح لها هذا إذا سار ثلاثة أيام فصاعدا وأما إذا لم يسر ثلاثة أيام فلا يشترط أن تكون الإقامة في بلد أو قرية بل تصح، ولو في المفازة وقدر الإقامة بنصف شهر لما روي عن ابن عباس وابن عمر - رضي الله عنهما - أنهما قالا: إذا قدمت بلدة وأنت مسافر وفي نفسك أن تقيم بها خمسة عشر يوما وليلة فأكمل صلاتك، وإن كنت لا تدري متى تظعن فاقصرها والأثر في المقدرات كالخبر إذ الرأي لا يهتدى إليه ولأنه لا يمكن اعتبار مطلق اللبث؛ لأن السفر لا يعرى عنه فيؤدي إلى أن لا يكون مسافرا أبدا فقدرناها بمدة الطهر؛ لأنهما مدتان موجبتان كما قدرنا الحيض والسفر بتقدير واحد؛ لأنهما مدتان

ـــــــQلا يعاقب، ولو أتى بمثله يثاب ويقع فرضا قلنا الزائد على آيتين وثلاث إنما يقع فرضا بعد الإتيان به بدليل آخر، وهو أن الواجب في الأمر المطلق ما يطلق عليه اسم المأمور لحصول الامتثال به ولكن لو

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ١٧٣/١

أتى بالزيادة يقع فرضا لدخوله تحت الأمر ويتناول مطلق الأمر إياها على ما عرف تحقيقه في الأصول فالأمر بالقراءة والركوع والسجود من هذا القبيل فما وجد من هذه الأفعال يكون فرضا، ولم يوجد مثله فيما نحن فيه؛ لأن الأمر بالظهر غير مطلق بل هو مقيد بالأربع في حق المقيم وبالركعتين في حق المسافر، ألا ترى أنه لو اكتفى بركعة لا يجوز مع أنها صلاة، ولو زاد على الأربع لا يجوز عن الفرض، ثم لما تعينت الركعتان للفرضية في حق المسافر لخروجه عن العهدة بهما بالإجماع لم يبق الأربع فرضا؛ لأن الأمر لا يتناول إلا أحدهما أما الصوم فقد دخل تحت الأمر لعموم قوله ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه﴾ [البقرة: ١٨٥] فالمأمور في حق المقيم والمسافر شيء واحد إلا أنه رخص للمسافر بالإفطار فلا يعاقب بالترك. ولو أتى به يقع فرضا وأما الفقير فإنما لا يعاقب على ترك الحج لعدم شرطه وهو الاستطاعة فأما إذا تحمل المشقة فقد حدثت له الاستطاعة؛ لأن الشرط عند قرب المسافة الاستطاعة بالبدن وقد تحققت فيقع ما أدى فرضا كما لو صار غنيا كذا قرره شيخي العلامة، وفيه نوع تأمل، وفي المحيط اختلف في السنن ولا قصر فيها بالاتفاق؛ لأنه شرع تخفيفا، وهو في الفرائض بل هو **مخير** بين الفعل والترك فقيل: الترك أفضل ترخصا وقد روي عن أبي بكر وغيره من الصحابة تركها وقيل الفعل أفضل تقربا وقال الهندواني حال النزول الفعل أفضل وحال السير الترك أفضل وقيل: يصلي سنة الفجر لقوتها وقيل سنة المغرب أيضا، وفي المبسوط لا بأس بترك السنن، وهذا يدل على أن الفعل أفضل وتأويل ما روي عن بعض الصحابة أنه حال السير على وجه لا يمكنه المكث لأدائها، وفي المجتبى عن الحسن بن حي لو افتتحها المسافر بنية الأربع أعاد حتى يفتتحها بنية الركعتين قال الرازي، وهو قولنا؛ لأنه إذا نوى أربعا فقد خالف فرضه كنية الفجر أربعا، ولو نواها ركعتين، ثم نواها أربعا بعد الافتتاح فهي ملغاة كمن افتتح الظهر، ثم نوى العصر. اهـ. معراج الدراية.

(قوله ويصير مسيئا لتأخيره السلام إلخ إذ السلام واجب ولأنه ترك واجب تكبيرة الافتتاح في النفل. اهـ. كاكي (قوله ثم نوى الإقامة صح فرضه) أي عندهما خلافا لمحمد. اهـ. كاكي والخلاف مذكور في المجمع. اهـ. (قوله أو ينوي الإقامة نصف شهر في بلد أو قرية) ظاهر أن المراد حتى يدخل في بلد أو قرية فينوي ذلك وإلا فنيته الإقامة بالقرية والبلد متحققة حال سفره إليها قبل دخولها لكن تركه لظهوره. اهـ. فتح (قوله ولو في المفازة إلخ) حتى إنه يصلي أربعا أربعا وقياسه أن لا يجعل فطره في رمضان، وإن كان بينه وبين بلده يومان؛ لأنه انتقض السفر بنية الإقامة لاحتماله النقض إذا لم يستحكم إذ لم يتم علة فكانت الإقامة نقضا للعارض لا ابتداء علة الإتمام، ولو قيل العلة مفارقة البيوت قاصدا مسيرة ثلاثة أيام لا استكمال

سفر ثلاثة أيام بدليل ثبوت حكم السفر بمجرد ذلك فقد تمت العلة لحكم السفر فيثبت حكمه ما لم يمكنه حكم الإقامة احتاج إلى الجواب. اهـ. فتح أي احتاج من قال: العلة استكمال ثلاثة أيام إلى الجواب. اهـ. (قوله والأثر إلخ) قد ينافيه قوله فقدرناها لمدة الطهر؛ لأنهما مدتان موجبتان فهذا قول قياس أصله مدة السفر، والعلة كونها موجبة ما كان ساقطا وهي ثابتة في مدة الإقامة وهي الفرع فاعتبرت كمِّيتها بها، وهو الحكم وإصلاحه بأنه بعد ثبوت التقدير بالخبر وجدناه على وفق صورة قياس ظاهر فرجحنا به المروي عن." (١)

"وبالعكس ضرورة، وإن احتمل تقديرهما فهو **مخير** كمائة وعشرين مثلا إن شاء أدى ثلاث مسنات، وإن شاء أدى أربعة أتبعة؛ لأن أحدهما ليس بأولى من الآخر.

قال – رحمه الله –: (والجاموس كالبقر)؛ لأنه بقر حقيقة إذ هو نوع منه فيتناولهما النصوص الواردة باسم البقر بخلاف ما إذا حلف لا يأكل لحم البقر حيث لا يحنث بأكل لحم الجاموس؛ لأن مبنى الأيمان على العرف، وفي العادة أن أوهام الناس لا تسبق إليه وذكر في الغاية معزيا إلى المحيط أنه لو حلف لا يشتري بقرا فاشترى جاموسا يحنث، وفيه نظر لما قلنا، وأنواع البقر ثلاثة العراب والجاموس والدربانية، وهي التي لها أسنمة والبقر يشمل الكل فيكون حكمها واحدا في قدر النصاب والواجب، وعند الاختلاط يجب ضم بعضها إلى بعض لتكميل النصاب ثم تؤخذ الزكاة من أغلبها إن كان بعضها أكثر من بعض، وإن لم يكن يؤخذ أعلى الأدنى، وأدنى الأعلى، وعلى هذا البخت والعراب والضأن والمعز. وقوله: والجاموس كالبقر ليس بجيد؛ لأنه يوهم أنه ليس ببقر.

(فصل) في الغنم، وهو مشتق من الغنيمة قال – رحمه الله –: (في أربعين شاة شاة، وفي مائة، وإحدى وعشرين شاتان، وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه، وفي أربعمائة أربع شياه ثم في كل مائة شاة) بهذا اشتهرت كتب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وكتب أبي بكر وعمر، وعليه انعقد الإجماع قال – رحمه الله –: (والمعز كالضأن)؛ لأن النص ورد باسم الشاة والغنم، وهو شامل لهما فكانا جنسا واحدا فيكمل نصاب أحدهما بالآخر قال – رحمه الله – (ويؤخذ الثني في زكاتها لا الجذع) والثني ما تمت له سنة والجذع ما أتى عليه أكثرها، وهذا على تفسير الفقهاء، وعند أهل اللغة الجذع: ما تمت له سنة وطعن في الثانية والثني ما تم له سنتان وطعن في الثالثة، وعن أبي حنيفة أنه يجزيه الجذع من الضأن، وهو قولهما لقوله – عليه

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ١/٢١١

الصلاة والسلام - «إنما حقنا في الجذع»؛ ولأنه يتأدى به الأضحية فكذا الزكاة
ـــــــ (قوله: والجاموس كالبقر) والبقر الوحشي ملحق بغير الجنس كالحمار الوحشي حتى لو آلف لا يلتحق بالأهلي حكما بدليل حل أكله فكذا البقر الوحشي، وفي المغني تجب الزكاة في بقر الوحش في رواية عند ابن حنبل، ولم يقل به أحد غيره، والسوم والنصاب حولا كاملا شرط عنده فكيف يتحقق فيه السوم وملك النصاب حولا كاملا ومتى يجتمع من بقر الوحش ثلاثون كالسائمة واسم البقر لا يتناوله عند الإطلاق فكان القول به شرعا بلا كتاب، ولا سنة، ولا قياس صحيح ولهذا لا يجزي في الأضحية والهدي، وليس من بهيمة الأنعام فصار كالظباء بل أولى فإن الظبية تسمى عنزا، ولا تسمى بقر الوحش بقرا بغير إضافة ويجب عند الحنابلة في المتولد بين الوحشي والأهلي، وعند الشافعي لا يجب مطلقا، وهو قول داود، وعندنا إن كانت الأم أهلية يجب، وإن كانت وحشية لا يجب وبه أخذ مالك قاسوا على المتولد بين السائمة والعلوفة وزعموا أن غنم مكة متولدة بين الظباء والغنم وفيها الزكاة، وألزمنا النووي بعدم الإجزاء في الأضحية والإلزامان باطلان، وفي المحلى قال إبراهيم النخعي لا تجب الزكاة إلا في إناث الإبل والبقر والغنم. اهـ. غاية (قوله: وفي العادة أن أوهام الناس لا تسبق إليه) أي حتى لو كثر في موضع ينبغي أن يحنث كذا في مبسوط فخر الإسلام. اهـ. كاكي.
(قوله:؛ لأنه يوهم أنه ليس ببقر) أي بخلاف قوله فيما سبق والبخت كالعراب؛ لأنها فردان لجنس واحد، وهو الإبل. اهـ.

[فصل في الغنم]
(فصل في الغنم وهو مشتق من الغنيمة إلى آخره) إذ ليس لها آلة الدفاع فكانت غنيمة لكل طالب. اهـ. فتح (قوله: والمعز) أي وهو اسم لذات الشعر. اهـ. باكير (قوله: كالضأن) أي، وهو اسم لذات الصوف. اهـ. باكير والضأن مهموز قال النووي ويجوز تخفيفه بالإسكان كنظائره يعني كرأس وبأس (قلت) تخفيفه ليس بالإسكان بل بإبدالها ألفا كما في رأس فأبدلت بحرف حركة ما قبلها لما كانت ساكنة، وإسكان الألف محال؛ لأنها لا تكون إلا ساكنة قال وهو جمع ضائن بهمزة قبل النون كراكب وركب ويقال في الجمع أيضا ضأن بفتح الهمزة كحارس وحرس ويجمع أيضا على ضئين كغاز وغزي.
(قلت) الركب والحرس والغزى كل منها ليس بجمع على الأصح بل هو اسم جمع ذكره ابن الحاجب في النحو والتصريف، ولعل صناعة العربية عنده غير قوية قال والمعز بفتح العين، وإسكانها اسم جنس والواحد ماعز. (قلت) هما اسم جمع كركب وحلق، والمعيز بفتح الميم والأمعوز بضم الهمزة بمعنى المعز. اهـ. غاية

(قوله: ويؤخذ الثني في زكاتها إلى آخره) أي في زكاة الغنم، وهذه الرواية الأصل عند أبي حنيفة، وهي ظاهر الرواية. اهـ. غاية (قوله: وعن أبي حنيفة – رحمه الله – أنه يجزيه الجذع إلى آخره) وهي رواية الحسن. اهـ. غاية (قوله: وهو قولهما)، وفي المعز لا يجزي إلا الثني باتفاق الروايات. اهـ. غاية (قوله: لقوله – عليه الصلاة والسلام – «إنما حقنا في الجذع») غريب بلفظه وأخرج أبو داود والنسائي، وأحمد في مسنده عن سعد قال «جاءني رجلان مرتدفان فقالا إنا رسولا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بعثنا إليك لتؤتينا صدقة غنمك قلت: وما هي قالا شاة قال فعمدت إلى شاة ممتلئة مخاضا وشحما فقالا هذه شاة شافع، وقد نهانا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن نأخذ شافعا والشافع التي في بطنها ولدها قلت فأي شيء تأخذان قالا عناقا جذعا أو ثنية فأخرجت إليهما عناقا فتناولاها» وروى مالك في الموطإ من حديث سفينة بن عبد الله أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – بعثه مصدقا فكان يعد السخل فقالوا تعد علينا السخل ولا تأخذه فلما قدم على عمر ذكر له ذلك فقال له عمر نعم تعد عليهم السخلة يحملها الراعي، ولا تأخذها، ولا تؤخذ الأكولة ولا الربى، ورا الماخض ولا فحل الغنم، وتؤخذ الجذعة والثنية وذلك عدل بين غذاء." (١)

"الناس من أهل مكة وغيرهم قال – رحمه الله – (ولو رميت في اليوم الرابع قبل الزوال صح) وهذا عند أبي حنيفة – رحمه الله – وقالا لا يجوز اعتبارا بسائر الأيام، وإنما رخص له فيه في النفر فإذا لم يترخص بالنفر التحق بسائر الأيام ومذهبه مروي عن ابن عباس – رضي الله عنهما –؛ ولأنه لما ظهر أثر التخفيف فيه في حق الترك فلأن يظهر جوازه في الأوقات كلها أولى بخلاف اليوم الأول والثاني من أيام التشريق حيث لا يجوز فيهما إلا بعد الزوال في المشهور من الرواية؛ لأنه لا يجوز تركه فيهما فكذا لا يجوز تقديمه؛ ولأنه يوم نفر فيحتاج إلى تعجيل النفر خوفا على نفسه ومتاعه بخلاف الأول والثاني؛ لأنه لا يتحتم فيه النفر بل هو **مخير** في اليوم الثاني إن شاء نفر. وإن شاء لم ينفر، وأما يوم النحر فأول وقت الرمي فيه بعد طلوع الفجر على ما بينا وآخره الغروب ولو أخره إلى الليل رماه ولا شيء عليه لحديث الرعاء. وإن أخره إلى طلوع الفجر يجب دم عنده مع القضاء لتأخيره عن وقته كما هو مذهبه قال – رحمه الله – (وكل رمي بعده رمي فارم ماشيا وإلا فراكبا) هذا لبيان الأفضلية وأما الجواز فثابت كيفما كان لحصول المقصود، وهو الرمي والأول مروي عن أبي يوسف – رحمه الله – فإنه قد ذكر ابن الجراح، وهو من أكبر تلامذة عطاء بن أبي رباح تلميذ ابن عباس وكان عالما بالمناسك أنه قال دخلت على أبي يوسف وقد

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٢٦٣/١

أغمي عليه فأفاق فلما رآني قال يا إبراهيم ما تقول في رمي الجمار يرميها الحاج راكبا أو ماشيا فقلت يرميها ماشيا فقال أخطأت فقلت يرميها راكبا فقال أخطأت قلت فماذا يقول الإمام قال كل رمي بعده رمي يرميها ماشيا وكل رمي ليس بعده رمي يرميها راكبا فخرجت من عنده فسمعت بكاء الناس في داره فقيل لي قضي أبو يوسف – رحمه الله – وما روي أنه – عليه الصلاة والسلام – «رمى جمرة العقبة راكبا يوم النحر» يدل على ذلك وعن «عمر أنه كان يرمي جمرة العقبة يوم النحر راكبا وسائر ذلك ماشيا ويخبرهم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يفعل ذلك»؛ ولأن الأول بعده وقوف ودعاء فالمشي أقرب إلى التضرع ويكره أن لا يبيت بمنى ليالي منى؛ لأنه – عليه الصلاة والسلام – «بات بها» وعمر – رضي الله عنه – كان يؤدب الناس على ترك المقام بها ولو بات في غيره من غير عذر لا يلزمه شيء عندنا خلافا للشافعي – رحمه الله –؛ لأن المبيت فيها ليسهل عليه الرمي في أيامه فلم يكن من الواجبات قال – رحمه الله – (وكره أن تقدم ثقلك وتقيم بمنى للرمي)؛ لأن عمر – رضي الله عنه – كان يمنع من ذلك ويؤدب عليه؛ ولأنه يوجب شغل قلبه، وهو في العبادة فيكره.

قال – رحمه الله – (ثم إلى المحصب) أي رح إلى المحصب وانزل به، وهو الأبطح ويسمى الحصباء والبطحاء والخيف، وهو ما بين الجبل الذي عنده مقابر مكة والجبل الذي يقابله مصعدا في الشق الأيسر وأنت ذاهب إلى منى مرتفعا عن

ـــــــــــــــ
الغروب بخلاف ما بعد طلوع الفجر فإنه وقت الرمي فلا يبقى خياره بعد ذلك وقد عرف أن الليالي فيها تابعة للأيام الماضية فكما كان خياره ثابتا في اليوم الثالث فكذا في الليلة التي بعده وما روي عن عمر غير مشهور ولو ثبت يحمل على سياق الأفضلية. اهـ. كاكي

قوله يجوز أي ولا شيء عليه. اهـ. غاية (قوله وهذا عند أبي حنيفة)، وهو قول عكرمة وطاوس وإسحاق بن راهويه، وهو استحسان. اهـ. غاية (قوله وقالا لا يجوز)، وهو قول الأئمة الثلاثة. اهـ. غاية (قوله اعتبارا بسائر الأيام) أي اليومين يوم الثاني ويوم الثالث دون اليوم الأول من أيام النحر فإن رمى جمرة العقبة في ذلك اليوم قبل الزوال يجوز بالإجماع. اهـ. كاكي (فرع) قال في الغاية ويفوت الرمي بخروج أيام التشريق عند الأئمة وعن عطاء يرميها ما لم يطلع الفجر من اليوم الرابع عشر فإن طلع الفجر ولم يرق أراق دما كقول الجماعة وفي الإسبيجابي لا يرمي ليلة الرابع عشر لانقضاء وقته بغروب الشمس. اهـ. (قوله في المشهور) أي، وهو ظاهر الرواية. اهـ. كاكي وكتب ما نصه احتراز عما عن أبي حنيفة قال أحب إلي أن لا يرمي في اليوم الثاني والثالث حتى تزول الشمس فإن رمى قبل ذلك أجزأه وحمل المروي عن فعله – صلى الله عليه

وسلم - على اختيار الأفضل وجه الظاهر ما قدمناه من وجوب إتباع المنقول لعدم المعقولية ولم يظهر أثر تخفيف فيهما بتجويز الترك لينفتح باب التخفيف بالتقديم وهذه الزيادة يحتاج إليها أبو حنيفة وحده. اهـ. فتح

(قوله ولو أخره إلى الليل) أي ولو أخر الرمي في يوم النحر اهـ قال الكمال: ويثبت وصف القضاء في الرمي من غروب الشمس عند أبي حنيفة إلا أنه لا شيء فيه سوى ثبوت الإساءة إن لم يكن لعذر. اهـ. (قوله فقيل لي قضي أبو يوسف) فتعجبت من حرصه على العلم في مثل هذه الحالة وفي فت١وى قاضي خان قال أبو حنيفة ومحمد الرمي كله راكبا أفضل. اهـ؛ لأنه روي ركوبه - صلى الله عليه وسلم - فيه كله وكان أبو يوسف يحمل ما روي من ركوبه - صلى الله عليه وسلم - في رمي الجمار كلها في أنه فعل ليظهر فعله فيقتدى به ويسأل ويحفظ عنه المناسك كما ذكر في طوافه راكبا قال - صلى الله عليه وسلم - «خذوا عني مناسككم فلا أدري لعلي لا أحج بعد هذا العام» وفي الظهيرية أطلق استحباب المشي قال يستحب له المشي إلى الجمار، وإن ركب النهار فلا بأس والمشي أفضل وتظهر أولويته؛ لأنا إذا حملنا ركوبه - صلى الله عليه وسلم - على ما قلنا يبقى كونه مؤديا عبادة وأداؤها ماشيا أقرب إلى التواضع والخشوع وخصوصا في هذا الزمان فإن عامة المسلمين مشاة في جميع الرمي فلا يأمن من الأذى بالركوب بينهم مع المزاحمة. اهـ. فتح القدير (قوله ويكره أن لا يبيت بمنى ليالي منى إلخ) قال في الغاية والمبيت به في هذه ١الليالي سنة عندنا وقال في فتح القدير وما ذكره المصنف من أن عمر كان يؤدب على ترك المبيت بمنى فالله سبحانه أعلم به. اهـ. (قوله وعمر كان يؤدب إلخ) وتأديب عمر لا يوجب البيتوتة كتأديبه عند تقديم الثقل مع أن تقديم الثقل لا يكره عند مالك. اهـ. كاكي والثقل بفتح الثاء المثلثة وفتح القاف، وهو متاع المسافر وقماشه وحشمه. اهـ. غاية (قوله خلافا للشافعي) أي فإنه واجب عنده. اهـ. فتح (قوله في المتن وكره أن تقدم ثقلك إلى مكة) لفظة مكة ثابتة في نسخ المتن وليست في خط الزيلعي اهـ.." (١)

"سنة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وتقليد الشاة غير متعارف، وليس بسنة أيضا قال - رحمه الله - (والبدن من الإبل والبقر) وقال الشافعي: - رحمه الله - من الإبل خاصة لما روى أبو هريرة أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال «من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ثم راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة» الحديث وفي حديث جابر «نحرنا البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة» رواه مسلم وفي المغرب البدنة في اللغة من الإبل خاصة ولنا قول الخليل، إن البدنة ناقة

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٣٥/٢

أو بقرة تهدى إلى مكة قال النووي، وهو قول أكثر أهل اللغة؛ ولأن البدنة مأخوذة من البدانة، وهي الضخامة وقد اشتركا فيها وقال الجوهري: البدنة ناقة أو بقرة وقال ابن الأثير في النهاية البدنة تقع على الجمل والناقة والبقرة، وهي بالإبل أشبه لعظمها، وهي من بدن بدانة مثل كرم كرامة وفي حديث جابر «كنا ننحر البدنة عن سبعة» فقيل له والبقرة فقال وهل هي إلا من البدن ذكره مسلم في صحيحه.

(باب القران) القران مصدر من قرنت إذا جمعت بين شيئين يقال قرنت البعيرين إذا جمعت بينهما بحبل والقارن الجامع بين الحج والعمرة قال - رحمه الله - (هو أفضل ثم التمتع ثم الإفراد) وقال الشافعي: - رحمه الله - الإفراد أفضل ثم التمتع ثم القران حكاه الفوراني عنه، وهو قول مالك ذكره في المجموعة على ما اختاره أشهب وقال الإمام أحمد التمتع أفضل ثم الإفراد ثم القران لحديث ابن عمر أنه - عليه الصلاة والسلام - «تمتع في حجة الوداع بالعمرة إلى الحج وأهدى فساق معه الهدي من ذي الحليفة وتمتع الناس معه بالعمرة إلى الحج فلما قدم مكة قال للناس من كان منكم أهدى لا يحل من شيء حرم منه حتى يقضي حجه ومن لم يكن أهدى فليطف بالبيت وبالصفا والمروة وليقصر وليحلل ثم يهل بالحج وليهد ولم يحلل هو من شيء حرم منه حتى قضى حجه ونحر هديه يوم النحر» الحديث رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما وعن عائشة - رضي الله عنها - أنه - عليه الصلاة والسلام - «تمتع بالعمرة إلى الحج» بمثل حديث ابن عمر متفق عليه وعن عمران بن الحصين «تمتع النبي - صلى الله عليه وسلم - وتمتعنا معه» رواه مسلم بهذا اللفظ رواه البخاري بمعناه وللشافعي حديث جابر قال «أهللنا مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بالحج خالصا لا يخالطه شيء فقدمنا مكة لأربع ليال خلون من ذي الحجة وطفنا وسعينا ثم أمرنا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن نحل وقال لولا هديي لحللت ثم قام سراقة بن مالك فقال يا رسول الله أرأيت متعتنا هذه لعامنا هذا أم للأبد فقال - عليه الصلاة والسلام - بل للأبد» رواه البخاري ومسلم وحكى جابر أنه - عليه الصلاة والسلام - «أهل بالتوحيد لبيك» الحديث وقال فيه لسنا ننوي

______

(قوله في المتن والبدن من الإبل والبقر) في جامع العتابي إذا أوجب على نفسه البدنة فهو بالخيار عندنا إن شاء أهدى الإبل، وإن شاء أهدى البقرة، ولو أوجب على نفسه الهدي فهو **مخير** بين ثلاثة أشياء من الإبل والبقر والغنم ولو أوجب على نفسه الجزور فهو من الإبل خاصة لكل عندنا. اهـ. كاكي (قوله وقال الشافعي: من الإبل خاصة) والجواب عما استدل به الشافعي - رضي الله عنه - ما ذكره العلامة كمال الدين - رحمه الله - في الفتح، وهو أن التخصيص باسم خاص لا ينفي الدخول في اسم عام وغاية

ما يلزم من الحديث أنه أراد بالاسم الأعم في الأول، وهو البدنة خصوص بعض ما يصلح له، وهو الجزور لا كل ما يصدق عليه بقرينة إعطاء البقرة لمن راح في الساعة الثانية في مقام إظهار التفاوت في الأجر للتفاوت في المسارعة وهذا لا يستلزم أنه في الشرع خصوص الجزور إلا ظاهرا بناء على عدم الإرادة الأخص بخصوصه بالأعم لكن يلزمه النقل والحكم باستعمال اللفظ في خصوص بعض ماصدقاته مع الحكم ببقاء ما استقر له على حاله أسهل من الحكم بنقله عنه بسبب استعمال من الاستعمالات من غير كثرة فيه وعند تعارض الحكمين ولزوم أحدهما مع أنه قد ثبت بالنقل في لسان أهل العرف الذي يدعي نقله إليه في حديث جابر كنا ننحر البدنة عن سبعة فقيل والبقرة فقال وهل هي إلا من البدن ذكره مسلم في صحيحه اهـ.

[باب القران]

(باب القران) قال في غاية البيان لما فرغ من بيان الإفراد بالحج شرع في بيان القران بين الحج والعمرة؛ لأن وجود المفرد سابق على وجود المركب، وإن قدم القران على التمتع؛ لأن القران أفضل منه عندنا اهـ (قوله القران مصدر) ومصدر الثلاثي يجيء على وجوه كثيرة منها فعال بكسر الفاء. اهـ. أتقاني قال في المصباح قرن بين الحج والعمرة من باب قتل وفي لغة من باب ضرب جمع بينهما في الإحرام والاسم القران مثل كتاب كأنه مأخوذ من قرن الشخص للسائل إذا جمع له بعيرين في قران واحد، وهو الحبل والقرن بفتحتين لغة فيه قال الثعالبي لا يقال للحبل قرن حتى يقرن فيه بعيران اهـ

(قوله وقال الشافعي الإفراد أفضل) قال الأتقاني وقال مالك التمتع أفضل هكذا نقل أصحابنا قول مالك ولكن قال مالك في المدونة والإفراد بالحج أحب إلى مالك من القران والتمتع اهـ قال في الهداية وقال مالك: والتمتع أفضل من القران؛ لأن له ذكرا في القرآن ولا ذكر للقران فيه قال الأتقاني والجواب عن قول مالك أنه لا ذكر للقران في كلام الله عز وجل فنقول لا نسلم؛ لأنه قال تعالى ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾ [البقرة: ١٩٦] وقد جاء في التفسير أن إتمامهما أن يحرم بهما من دويرة أهله. اهـ. (قوله وقال لولا هديي) بفتح الهاء وسكون الدال هكذا ضبطه الشارح بالقلم اهـ." (١)

"آخر للقران، وعندهما لا يجب للأول، ولفظ محمد في الجامع الصغير: قارن ذبح قبل الحلق عليه دمان دم للحلق قبل الذبح، ودم للقران يعني عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: ليس عليه إلا دم

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٤٠/٢

القران وقال القاضي الإمام فخر الدين: اتفقوا على وجوب دم واحد، وهو دم القران لتحقق سببه ثم عنده يجب دم آخر بتأخير الذبح عن الحلق، وعندهما لا يجب شيء بسبب التأخير، وقال بعضهم: يجب دمان إجماعا دم القران ودم بسبب الجناية على الإحرام؛ لأن الحلق لا يحل إلا بعد الذبح فإذا حلق قبل الذبح فقد صار جانيا على إحرامه ويجب دم آخر بتأخير الذبح عند أبي حنيفة خلافا لهما وإليه مال صاحب الهداية فينبغي على هذا أن يجب خمسة دماء على قوله ثلاثة ما ذكره هو ودمان للجناية في إحرامه؛ لأن جناية القارن مضمون بدمين وحلقه قبل أوانه جناية وعندهما ثلاثة دماء دمان للجناية وكذا على القولين الأولين أيضا ينبغي أن يزيد دمين لأجل الجناية، وإلى هذا أشار في الكافي والله – سبحانه وتعالى – أعلم بالصواب

(فصل) اعلم أن الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش بأصل الخلقة، وهو نوعان بري، وهو ما يكون توالده وتناسله في البر، وبحري، وهو ما يكون توالده في الماء؛ لأن المولد هو الأصل، والتعيش بعد ذلك عارض فلا يتغير به، ويحرم الأول على المحرم دون الثاني لقوله تعالى ﴿لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم﴾ [المائدة: ٩٥] وقوله تعالى ﴿أحل لكم صيد البحر﴾ [المائدة: ٩٦] الآية والخمس الفواسق خارجة بالنص على ما يجيء قال – رحمه الله – (إن قتل محرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء) أما وجوبه بالقتل فلقوله تعالى ﴿لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] وقد نص على وجوبه عليه به، وأما الدلالة فلما روينا من حديث أبي قتادة – رضي الله عنه –، وقال عطاء: أجمع الناس على أن على الدال الجزاء، وقال الشافعي: لا يجب بالدلالة شيء؛ لأن الجزاء متعلق بالقتل، والدلالة ليست بقتل فأشبه دلالة الحلال، والحجة عليه ما بينا ولأن الدلالة من محظورات الإحرام، وأنه تفويت الأمن على الصيد؛ إذ هو آمن بتوحشه وتواريه فصار كالإتلاف ولأن المحرم بإحرامه التزم الامتناع عن التعرض فيضمن بترك ما التزمه كالمودع إذ دل السارق على الوديعة بخلاف الحلال؛ لأنه لا التزام من جهته فلا يضمن بالدلالة كالأجنبي إذا دل السارق على مال إنسان على أنه يجب الضمان على الدال الحلال على ما روي عن أبي يوسف وزفر فلنا أن نمنع، والدلالة الموجبة للجزاء أن لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وأن يصدقه في الدلالة وأن يبقى الدال محرما إلى أن يقتله، وأن ينفلت الصيد؛ لأنه إذا انفلت صار كما لو جرحه ثم اندمل، وسواء في ذلك الناسي والعامد؛ لأن السبب لا يختلف بهما كإتلاف الأموال، والتقييد بالعمد في قوله تعالى ﴿ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] لأجل الوعيد المذكور في آخر الآية، وهو قوله تعالى ﴿ليذوق وبال أمره﴾ [المائدة: ٩٥] والمبتدئ في

الحج، والعائد فيه سواء وكذا المبتدئ في القتل، والعائد لما ذكرنا

قال – رحمه الله – (وهو قيمة الصيد بتقويم عدلين في مقتله أو أقرب موضع منه فيشتري بها هديا وذبحه إن بلغت قيمته هديا، أو طعاما وتصدق به فهو كالفطر، أو صام عن طعام كل مسكين يوما) أي الجزاء قيمة الصيد بأن يقومه عدلان في موضع قتل فيه أو في أقرب موضع منه إن كان في برية ثم هو **مخير** في القيمة إن شاء ابتاع بها هديا وذبحه إن بلغت قيمته هديا أو اشترى بها طعاما، وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير كما قلنا في صدقة الفطر، وإن شاء صام عن كل نصف صاع يوما، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد والشافعي: يجب النظير فيما له نظير ففي الظبي شاة، وفي الضبع شاة وفي الأرنب عناق، وفي اليربوع جفرة، وفي النعامة بدنة، وفي حمار الوحش وبقر الوحش بقرة، وزاد الشافعي فأوجب في الحمامة شاة، وزعم أن بينهما مشابهة من حيث إن كل واحد منهما يعب ويهدر، وقال محمد: تجب فيها القيمة وكذا قولهما فيما لا نظير له كالعصفور يجب فيه القيمة فإذا وجبت القيمة عندهما كان جواب محمد كجواب أبي حنيفة وأبي يوسف.

وجواب الشافعي فيه أنه يصوم

ـــــــــــــــــــــــــــــ (قوله: قارن ذبح قبل الحلق) كذا بخط الشارح وصوابه قارن حلق قبل الذبح اهـ (قوله: ودم للقران) ليس في خط الشارح (قوله: لأن جناية القارن إلخ) قال شيخنا – رحمه الله –: هذا غلط؛ لأن الجناية إنما تتضاعف على القارن إذا كانت تلك الجناية توجب على المفرد دما، وهذا مما لا خلاف فيه، ولا خلاف أيضا أن المفرد لو حلق قبل الذبح لم يجب عليه شيء، فكيف يجب على القارن به دمان فالحق ما قاله في الجامع الصغير أن عليه دمين ليس إلا عند أبي حنيفة، وعندهما دم واحد. اهـ.

[فصل الصيد في الحرم]

﴿فصل﴾ (قوله ﴿وأنتم حرم﴾ [المائدة: ١] أي محرمون جمع حرام كردح في جمع رداح في محل النصب على الحال من ضمير الفاعل أي ذاكرا لإحرامه أو عالما أن ما يقتله مما يحرم قتله عليه فإن قتله ناسيا لإحرامه، أو رمى صيدا، وهو يظن أنه ليس بصيد فهو مخطئ. اهـ. مدارك (قوله: والتقييد بالعمد إلخ) قال في المدارك: وإنما شرط التعمد في الآية مع أن محظورات الإحرام يستوي فيها العمد والخطأ؛ لأن مورد الآية فيمن تعمد فقد روي «أنه عن لهم في عمرة الحديبية حمار وحش فحمل عليه أبو اليسر فقتله فقيل له: إنك قتلت الصيد وأنت محرم فنزلت» ولأن الأصل فعل التعمد، والخطأ يلحق به للتغليظ، وعن الزهري

نزل الكتاب بالعمد، ووردت السنة بالخطأ. اهـ. مدارك

(قوله: يعب ويهدر) عب من باب طلب أي شرب الماء من غير أن يقطع الجرع، والحمام يشرب هكذا بخلاف سائر الطيور فإنها تشرب شيئا فشيئا، وهدر البعير والحمام إذا صوت من باب ضرب انتهى أك (قوله وكذا قولهما) أي محمد والشافعي اهـ." (١)

"بمنزلة فائت الحج حينئذ كذا روي عن أبي حنيفة وعنه أنه لا يحتاج إلى نية التعيين إذا قضاه في تلك السنة ولو قضاها من قابل فهو **مخير** إن شاء أتى بكل واحد منهما على الانفراد، وإن شاء قرن قال – رحمه الله – (وعلى المعتمر عمرة) معناه المعتمر إذا أحصر وتحلل يجب عليه قضاؤها لا غير، والإحصار عنها متحقق عندنا، وقال مالك والشافعي – رحمهما الله تعالى – لا يتحقق؛ لأنها لا تفوت وحكم الإحصار لمن يخاف الفوت، ولنا «أنه – عليه الصلاة والسلام – وأصحابه أحصروا بالحديبية وكانوا معتمرين» فكانت تسمى عمرة القضاء ولأن التحلل ثبت لدفع الضرر امتداد الإحرام، والحج والعمرة في ذلك سواء، ولو كان كما قالاه لما جاز للحاج أيضا التحلل؛ لأنه إذا فاته الحج يتحلل بأفعال العمرة، وهي لا تفوت فعلم بذلك أن التحلل إنما جاز لما ذكرنا من دفع ضرر الامتداد

قال – رحمه الله – (وعلى القارن حجة وعمرتان) يعني إذا تحلل؛ لأنه صح شروعه في الحج والعمرة فيلزمه بالتحلل قضاؤهما وقضاء عمرة أخرى إذا لم يقض الحج في تلك السنة على ما بينا وروى الحسن عن أبي حنيفة أن الحاج عليه العمرة بعد التحلل وإن قضى العمرة في تلك السنة والظاهر أنه لا يقضي العمرة إذا قضى الحج في تلك السنة؛ لأنه لم يؤخرها بل أتى بجميع أفعال الحج في وقته الذي شرع فيه قال – رحمه الله – (فإن بعث ثم زال الإحصار، وقدر على الهدي والحج توجه وإلا لا) أي فإن بعث المحصر بالحج الهدي ثم زال الإحصار فإن كان يقدر أن يدرك الهدي والحج وجب التوجه عليه لأداء الحج وليس له أن يتحلل بالهدي؛ لأن ذلك كان لعجزه عن إدراك الحج فكان في حكم البدل، وقد قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل فسقط اعتباره كالمكفر بالصوم لعجزه عن العتق إذا قدر على الرقبة قبل أن يفرغ من الصوم، فإنه يجب عليه العتق كذا هذا ويصنع بالهدي ما شاء؛ لأنه ملكه وقد كان عينه لجهة فاستغنى عنه.

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٢/٦٣

وإن كان لا يقدر أن يدركهما لا يجب عليه التوجه، وإن توجه ليتحلل بأفعال العمرة جاز؛ لأنه هو الأصل في التحلل كما في فائت الحج والدم بدل عنه وفي التوجه فائدة، وهو سقوط العمرة عنه في القضاء فإن قيل إن كان المحصر قارنا ينبغي أن يجب عليه أن يأتي بالعمرة التي وجبت عليه بالشروع في القران؛ لأنه قادر عليها قلنا لا يقدر على أدائها على الوجه الذي التزمه، وهو أن يكون أفعال الحج مرتبة عليها وبفوات الحج يفوت ذلك، وقوله: وإلا لا أي وإن لم يقدر على الهدي والحج لا يجب عليه التوجه وذلك ينقسم إلى أقسام إما أن يدرك الهدي دون الحج فيتحلل؛ لأنه عجز عن الأصل، أو لا يدرك واحدا منهما فيتحلل أيضا لفوات المقصود، أو يدرك الحج دون الهدي فيجوز له التحلل استحسانا والقياس أن لا يجوز، وهو قول زفر – رحمه الله تعالى – والاستحسان قول أبي حنيفة، وهذا القسم لا يتصور على قولهما في الحج؛ لأن دم الإحصار بالحج عندهما يتوقف بيوم النحر، فإذا أدرك الحج يدرك الهدي ضرورة، وفي المحصر بالعمرة يتصور اتفاقا فينبغي أن يكون جوابهما

ـــــــــــهقوله: وعنه أنه لا يحتاج إلى نية التعيين إذا قضاه في تلك السنة) وروى الحسن عنه أن عليه حجة وعمرة في الوجهين، وعليه نية القضاء، وهو قول زفر، وعلى هذا الاختلاف والتفصيل ما إذا أحرمت المرأة بحجة تطوع فمنعها زوجها وحللها ثم أذن لها بالإحرام فأحرمت من عامها أو تحولت السنة واعلم أن نية القضاء إنما تلزم إذا تحولت السنة اتفاقا فيما إذا كان الإحصار بحج نفل أما إذا كان بحجة الإسلام فلا؛ لأنها قد بقيت عليه حين لم يؤدها حجة الإسلام في قابل. اهـ. فتح (قوله: ولنا «أنه – عليه الصلاة والسلام – وأصحابه أحصروا» إلخ) ولنا قوله تعالى ﴿وأتموا الحج والعمرة لله فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي﴾ [البقرة: ١٩٦] أي فإن أحصرتم عن إتمام الحج والعمرة فعليكم ما تيسر من الهدي. اهـ. أتقاني (قوله فكانت تسمى عمرة القضاء) قال في الغاية قالت المالكية: إنما سميت عمرة القضاء؛ لأنه – عليه الصلاة والسلام – «قاضى عام الحديبية قريشا وصالحهم لمدة على أنه يرجع إلى مكة في العام المقبل» وتسمى عمرة القضية قلت هذا فاسد لوجهين أحدهما أن المقاضاة إنما وقعت عام الحديبية ولم يكن فيه عمرة وإنما سميت عمرة القضاء في العام المقبل عند إتيانه – عليه الصلاة والسلام – بأفعالها والثاني لو كان اشتقاقها مما ذكروا لقيل: عمرة المقاضاة أو القضاء بكسر القاف، وقال في الغاية: وإنما سميت عمرة القضاء في العام المقبل عند إتيانه – عليه الصلاة والسلام – بأفعالها اهـ (قوله والحج والعمرة في ذلك سواء) ومن فروع الإحصار بالعمرة رجل أهل بنسك مبهم فأحصر قبل التعيين فعليه أن يبعث بهدي واحد ويقضي عمرة استحسانا وفي القياس حجة وعمرة؛ لأن إحرامه إن كان للحج لزماه فكان فيه الاحتياط لكنه

استحسن المتيقن، وهو العمرة فتصير هي دينا في ذمته وفيه نظر ولأنه كان متمكنا من الخروج عن هذا الإحرام بأداء عمرة فكذا بعده، وعن هذا أيضا قلنا: لو جامع قبل التعيين لزمه دم الجماع، والمضي في أعمال العمرة، وقضاؤها بخلاف ما لو كان عين نسكا فنسيه ثم أحصر؛ لأن هناك تيقنا عدم نية الحج وهنا جاز كون المنوي كان الحج فيحل بهدي، وعليه حجة وعمرة أخذا بالاحتياط. اهـ. فتح القدير

(قوله في المتن: وعلى القارن حجة وعمرتان) ثم إن شاء أدى عمرتين متفرقتين، والحجة مفردة فيكفيه دم الإحصار، وإن شاء ضم إحدى العمرتين إلى الحجة فيكون قارنا فيلزمه دم القران مع دم الإحصار، وفي المحيط: وإن شاء ضم إحدى العمرتين فيكون قارنا فيلزمه ثلاثة دماء، ولا يلزمه أن يقضي قارنا كما فاته؛ لأنه بالشروع التزم أصل العبادة لا صفتها كمن افتتح تطوعا قائما جاز أن يقعد عنه حينئذ طرابلسي، قوله فيلزمه ثلاثة دماء يعني دم شكر للقران ودمين جبرا لإحصاره قارنا. اهـ. (قوله: وإن قضى العمرة) لعله، وإن قضى الحج فتأمل. اهـ. (قوله: وإن توجه ليتحلل بأفعال العمرة جاز) لأنه فائت الحج. اهـ. هداية (قوله: وهو قول زفر) أي وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة. اهـ. فتح." (١)

"بإسناده عن عمر قال أطعم صاعا من تمر أو شعير أو نصف صاع من بر ذكره في المعلى وقيمته تقوم مقامه عندنا على ما عرف في الزكاة، ولأن المعتبر دفع حاجة اليوم لكل مسكين فيكون نظير صدقة الفطر فإن أعطى منا من بر ومنوين من تمر أو شعير جاز لحصول المقصود لأن المن رطلان فوجد نصف الواجب من كل جنس فتندفع به حاجة المسكين، وهو المقصود بالإطعام

وإنما جاز تكميل أحد النوعين بالآخر لاتحاد المقصود، وهو الإطعام فصارا جنسا واحدا من هذا الوجه فجاز التكميل بالآخر، ولا يجوز إلا بالقيمة حتى لو أدى أقل من صاع من التمر يساوي نصف صاع من بر لا يجوز لأن القيمة لا تعتبر في المنصوص عليه فصار كما لو أدى نصف صاع من تمر جيد يساوي صاعا من الوسط حيث لا يجوز لما ذكرنا، ولا يرد على هذا ما لو أطعم خمسة، وكسا خمسة في كفارة اليمين حيث تجوز الكسوة عن الإطعام بالقيمة، والكسوة منصوص عليها، وحيث لا يجوز تكميل أحدهما بالآخر إجزاء، ولا ما لو أعتق نصف رقبة، وصام شهرا حيث لا يجوز تكميل أحدهما بالآخر لأن شرط منع اعتبار القيمة، وشرط جواز التكميل اتحاد الجنس فلم يوجد لأن الكسوة غير الإطعام، والإعتاق غير الصيام فلم يوجد شرط منع جواز القيمة في الأولى، ولا علة جواز التكميل في الأخريين، ولأن الصوم يدل

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٢/ ٨٠

عن العتق فلا يجوز الجمع بينهما

وفي كفارة اليمين هو **مخير** بين ثلاثة أشياء فقضيته أن يتناول أحدهما كله فإذا أتى ببعض واحد منها، وأراد تكميله ببعض الآخر لا يجزيه لعدم الامتثال لأن من خير بين أشياء ليس له أن يختار بعض كل منها، ويلزم من هذا أن يكون مخيرا بين أربعة أشياء، وهو خلاف النص، ولا يلزم على ما ذكرنا من اشتراط اتحاد الجنس في التكميل أن يجوز عتق نصف رقبتين مشتركتين بينه وبين غيره لأن المنصوص عليه الرقبة، ونصف الرقبتين ليس برقبة بخلاف ما لو اشتركا في أضحية شاتين حيث يجوز لأن الشركة لا تمنع صحة الأضحية، ولا يرد على ما ذكرنا جزاء الصيد فإنه يجوز الجمع فيه بين الصيام والإطعام والهدي وهي مختلفة لأنا نقول هذا ليس بتكميل لأن التكميل يكون في المحظور بل هو عمل بموجب النص في كل واحد كأن ليس معه غيره، وهذا لأن الواجب عليه القيمة بالغة ما بلغت ثم هو **مخير** فيها

وفي كل جزء من أجزائها إن شاء جعله صوما أو غيره بخلاف كفارة اليمين لأن الواجب عليه أحدها غير عين فلا يجمع ولو فرق على كل مسكين أقل من نصف الصاع من البر أو أقل من صاع من الشعير بأن أعطى القدر الواجب لمسكينين أو أكثر لا يجزيه، وعليه أن يتم لكل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير بخلاف صدقة الفطر فإن له أن يفرق نصف صاع من بر على مسكينين أو أكثر، والفرق أن العدد منصوص عليه في الكفارة كما نص على قدر الواجب فيكون لكل واحد ما يخصه من الواجب، وأما صدقة الفطر فالعدد فيها مسكوت عنه فله أن يفرق القدر على أي عدد شاء، ولكن الأفضل أن يعطي مسكينا واحدا ليتحقق الإغناء لأن ما دون نصف صاع لا يحصل به الإغناء.

قال – رحمه الله – (فلو أمر غيره أن يطعم عنه عن ظهاره ففعل أجزأه) لأنه طلب منه التمليك معنى، والفقير قابض له أولا ثم لنفسه فيتحقق تملكه ثم تمليكه كما لو وهب الدين من غير من عليه الدين، وأمره بقبضه يجوز لأنه يصير قابضا للآمر ثم يجعله لنفسه ثم ظاهر الرواية ليس للمأمور أن يرجع على الآمر لأنه يحتمل الهبة والقرض فلا يرجع بالشك. وعن أبي يوسف أنه يرجع، ويجعل قرضا لأنه أدناهما ضررا.

قال – رحمه الله – (وتصح الإباحة في الكفارات والفدية دون الصدقات، والعشر) وقال الشافعي لا يجوز في الكفارات والفدية أيضا إلا التمليك لأنه أدفع للحاجة والإطعام يذكر للتملك عرفا يقال أطعمتك هذا الطعام أي ملكتكه فيحمل عليه أو هو مراد بالإجماع فانتفى الآخر أن يكون مرادا لأن فيه الجمع بين

الحقيقة، والمجاز أو العموم في المشترك، وكل ذلك لا يجوز، ولأنها صدقة واجبة فيكون من شرطها التمليك كالزكاة، وصدقة الفطر والكسوة في كفارة اليمين، ولنا أن المنصوص عليه في الكفارة والفدية الإطعام، وهو حقيقة في التمكين لأنه عبارة عن جعل الغير طاعما، وذلك بالإباحة، وإنما جاز التمليك بدلالة النص، والعمل بها لا يمنع العمل بالحقيقة ألا ترى أن ضرب الوالدين، وشتمهما يحرم بدلالة النص في قوله تعالى ﴿فلا تقل لهما أف﴾ [الإسراء: ٢٣] مع

ـــــــQقوله وأما صدقة الفطر إلخ) ذكر الشارح - رحمه الله - في باب صدقة الفطر أنه يجب دفع صدقة فطر كل شخص إلى مسكين حتى لو فرقه على مسكينين أو أكثر لم يجز لأن المنصوص عليه هو الإغناء ولا يستغنى بما دون ذلك وجوز الكرخي تفريق صدقة شخص واحد على مساكين لأن الإغناء يحصل بالمجموع. اهـ. (قوله مسكوت عنه) والمعتبر فيها الـمقدار دون العدد. اهـ.

(قوله في المتن فلو أمر) أي المظاهر. اهـ.

(قوله وإنما جاز التمليك بدلالة النص إلخ) ووجهه أن التمليك يصلح لقضاء الحوائج والأكل جزء منها فإذا جاز بجزء فالكل أولى اهـ من خط الشارح." (١)

"وما فوقه آجل وما دونه عاجل أصله مسألة اليمين فيما إذا حلف ليقضين دين فلان عاجلا

فإن قضاه فيما دون الشهر بر وإلا فلا وحد التقادم في شرب الخمر أو السكر بغيرها انقطاع الرائحة خلافا لمحمد - رحمه الله - هو يجعله كغيره من الحدود على ما يجيء في موضعه والإقرار لا يمنع بالتقادم خلافا لزفر - رحمه الله - هو يعتبره بالبينة التي هي إحدى الحجتين وقال الشافعي - رحمه الله - لا تبطل الحدود بالتقادم ولأن الشهادة إنما صارت حجة باعتبار وصف الصدق وتقادم العهد لا يخل بالصدق فلا يخرج من أن يكون حجة كالإقرار وحقوق العباد ولنا قول عمر - رضي الله عنه - أيما قوم شهدوا في حد لم يشهدوا به عند حضرته فإنما هم شهود ضغن ولا شهادة لهم ولأن الشاهد متى عاين الزنا ونحوه فهو **مخير** بين حسبتين حسبة أداء الشهادة ليقام الحد فيحصل الانزجار قال الله تعالى ﴿وأقيموا الشهادة لله﴾ [الطلاق: ٢] وحسبة الستر على المسلم فإن الشارع ندب إليه قال - عليه الصلاة والسلام - «من ستر على أخيه المسلم عورته ستر الله عليه عوراته يوم القيامة»

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ١١/٣

وقال تعالى ﴿إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم﴾ [النور: ١٩] وتأخيرهم الأداء لا يخلو إما أن يكون للستر أو لا فإن كان للستر فالإقدام على الأداء بعد ذلك لضغينة حركتهم فيتهمون فيها ولا شهادة للمتهم وإن كان لا للستر صاروا آثمين فاسقين بالتأخير لأن أداء الشهادة من الواجبات وتأخيرها فسق ولهذا لو أخر الشهادة في حقوق العباد بعد طلب المدعي بلا عذر لا تقبل شهادته بخلاف الإقرار ولأن تهمة الضغينة لا تتصور فيه ولأنه لا يعادي نفسه ولأن الإقرار لا يبطل بالتهمة والفسق بخلاف حد القذف وحقوق العباد لأن الدعوى شرط فيها فالتأخير لعدم الدعوى إذ لا يصح بدونها فكانوا معذورين بالتأخير فإن قيل الدعوى شرط في السرقة ومع هذا لا تقبل الشهادة فيها بالتقادم قلنا الدعوى ليست بشرط في الحد وإنما تشترط للمال ولهذا لو شهد شاهدان على السرقة بدون الدعوى تقبل شهادتهما ويحبس السارق إلى أن يجيء المسروق منه وإنما لا يقطع لاحتمال أن يكون المسروق ماله لا يعرف السارق فيتهمون بالتأخير فلا تقبل شهادتهم ولأن السرقة تقام على وجه الاستسرار على غرة من المالك فيجب على من عرف إعلامه فيصير فاسقا بالكتمان ولأن الحكم يدار على كونه حقا لله تعالى فلا تعتبر التهمة في كل فرد من أفراده إذ التهمة أمر باطن لا يوقف عليه فيكتفى بالصورة لأن الحد يسقط بصورة الشبهة كما يسقط بمعناه فإن النكاح الفاسد يسقط بمعناه ودعواه تسقط بصورته ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع بعد القضاء حتى لو هرب بعدما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد تقادم العهد لا يقام عليه الحد لأن الإمضاء من القضاء في الحدود بدليل عمى الشهود وردتهم بعد القضاء قبل الإمضاء حيث يسقط الحد عن المشهود عليه ولا يجب الحد على الشهود لأن سقوط الحد عن الزاني لنوع شبهة ولا يصلح ذلك لإيجاب الحد على الشهود.

قال - رحمه الله - (ويضمن المال) أي إذا لم تقبل شهادتهم بالسرقة المتقادمة في حق الحد لكونه حق الله تقبل في حق المال ويضمنه لأن التقادم يمنع الشهادة بالحد للتهمة ولا يمنع بالمال لعدم التهمة ولأن المال يثبت مع الشبهة أيضا فصار نظير ما لو شهد رجل وامرأتان بالسرقة فإنه يجب فيه المال ولا يجب القطع قال - رحمه الله - (ولو أثبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة) وكذا إذا أقر أنه زنى بغائبة لأنه - عليه الصلاة والسلام - «رجم ماعزا والغامدية حين أقرا بالزنا بغائبين» ولأن الزنا قد ثبت بالحجة فيجب الحد بخلاف ما إذا شهدوا أنه سرق من فلان الغائب حيث لا يجب الحد لأن الغيبة تفوت الدعوى وهي شرط في السرقة دون الزنا ولأنهم يشهدون في السرقة بثبوت الملك للغائب في المال المسروق منه ولا يقدرون على ذلك إلا بحضرته

فإن قيل ينبغي أن لا يحد في الزنا أيضا حتى يحضر الغائب لاحتمال أن يدعي النكاح فيكون شبهة قلنا دعوى النكاح شبهة لاحتمال الصدق فتعتبر واحتمال الدعوى شبهة الشبهة فلا تعتبر ولأن اعتبارها يؤدي إلى سد باب الحدود ولا يقال ينتقض هذا بالقصاص إذا كان بين شريكين وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب لأنا نقول العفو حقيقة المسقط واحتماله يكون شبهة المسقط

ــــــقول أبي يوسف ومحمد. اهـ. أتقاني (قوله والإقرار لا يمنع بالتقادم) أي لا يبطل بالتقادم لكن هذا في حد الزنا والسرقة لا في حد الشرب لأنه يبطل الإقرار فيه بالتقادم عند أبي حنيفة وأبي يوسف كما بينا وسيجيء ذلك في حد الشرب. اهـ. أتقاني قال الكمال ثم هذا التقادم المقدر بشهر بالاتفاق في غير شرب الخمر أما فيه فكذلك عند محمد وعندهما يقدر بزوال الرائحة فلو شهدوا عليه بالشرب بعدها لم تقبل عندهما. اهـ. (قوله فهو **مخير** بين حسبتين) قال في المصباح وأحتسب الأجر على الله ادخره عنده لا يرجو ثواب الدنيا، والاسم الحسبة بالكسر. اهـ. (قوله يمنع بعد القضاء) أي خلافا لزفر. اهـ. فتح (قوله لا يقام عليه الحد) وقول زفر قول الأئمة الثلاثة. اهـ. فتح (قوله لأن الإمضاء) أي الاستيفاء. اهـ. فتح (قوله في المتن ولو أثبتوا زناه بغائبة حد) وعلى قول أبي حنيفة الأول لا يحد وهو القياس كذا ذكره أبو الليث في شرحه للجامع الصغير وذلك لأنها إذا حضرت ربما جاءت بشبهة دارئة للحد والحدود تدرأ بالشبهات وعلى قوله الأخير وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف يحد الرجل. اهـ. أتقاني وكتب ما نصه أجمع عليه الأئمة الأربعة. اهـ. فتح (قوله وكذا إذا أقر أنه زنى بغائبة) أي يحد الرجل بإجماعهم. اهـ. فتح (قوله لأنا نقول العفو إلخ) الحاصل أنه إذا حضر فعفا يسقط القصاص بحقيقة العفو لا بشبهة العفو فإذا غاب كان احتمال العفو شبهة فاعتبرت الشبهة وفيما نحن فيه إذا حضرت وادعت النكاح كان شبهة فإذا غابت احتمل الشبهة فلا تعتبر ولأنه وهم والله الموفق (قوله واحتماله يكون شبهة المسقط)." (١)

"الجناية بمحاربة الله ورسوله لا بكثرة المأخوذ

والحالة الثالثة أن يؤخذ وقد قتل النفس ولم يأخذ المال فإن الإمام يقتله حدا حتى لو عفا الأولياء لم يلتفت إلى عفوهم ولا يشترط أن يكون القتل موجبا للقصاص من مباشرة الكل والآلة لأنه حق الله تعالى لوجوبه في مقابلة الجناية على حقه بمحاربته وهو المراد بقوله وإن قتل قتل حدا وإن عفا الولي وقال الشافعي

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ١٨٨/٣

الواجب قصاص لأنه قتل بإزاء قتل قلنا القطع حق الله تعالى فكذا القتل لأنه قسيمة وتسميته جزاء يشعر بذلك لأنه اسم لما يجب لله تعالى

والحالة الرابعة أن يؤخذ وقد قتل النفس وأخذ المال فإن الإمام فيه **مخير** إن شاء قطع يده ورجله من خلاف وقتله، وإن شاء قتله وصلبه، وإن شاء قطعه وصلبه، وإن شاء قتله، وإن شاء صلبه، وإن شاء قطعه من خلاف وقتله وصلبه وهو المراد بقوله وقتل وصلب إلخ، وقال محمد – رحمه الله – يقتل أو يصلب ولا يقطع وأبو يوسف معه في المشهور لأن القطع حد على حدة والقتل كذلك بالنص فلا يجمع بينهما بجناية واحدة وهي قطع الطريق إذ لا يجوز الجمع بين الحدين بجناية واحدة ولأنه اجتمع عليه العقوبة في النفس وما دونها حقا لله تعالى فيدخل ما دون النفس في النفس كما لو اجتمع عليه حد الشرب والسرقة والرجم فإنه يكتفي بالرجم ويدخل فيه ما عداه ولأبي حنيفة – رحمه الله – ورضي عنه أنه وحد الموجب لهما وهو القتل وأخذ المال فيستوفيان وهما حد واحد لاتحاد سببهما وهو قطع الطريق لكن ما يقع به القطع متفاوت.

فإذا تناهى تفويت الأمن بأخذ المال وقتل النفس تناهت عقوبته وصار هذا كقطع اليد والرجل فإنهما حدان في السرقة الصغرى وحد واحد في الكبرى ولا تداخل في حد واحد كجلدات الحد في الزنا وغيره وإنما التداخل في الحدود ولا يلزم أن للإمام أن يقتله أو يصلبه ويدع القطع لأن ذلك ليس للتداخل بل لأنه ليس عليه رعاية الترتيب في أجزاء حد واحد فله أن يبدأ بالقتل فإذا قتله لا يفيد القطع بعده كالزاني إذا جلد خمسين جلدة فمات يترك الباقي لعدم الفائدة في إقامته بعد الموت ثم في ظاهر الرواية هو **مخير** في الصلب إن شاء فعله وإن شاء تركه وعن أبي يوسف أنه لا يتركه لأنه منصوص عليه والمقصود منه التشهير ليرتدع به غيره فلا يترك ما أمكن قلنا معنى الزجر يتم بالقتل ولم ينقل أنه – عليه الصلاة والسلام – صلب أحدا قال – رحمه الله – (ويصلب حيا ثلاثة أيام وكره بطنه برمح حتى يموت) لأن المقصود الردع وهو أبلغ من صلبه بعد القتل روي ذلك عن الكرخي وعن الطحاوي أنه يصلب بعد القتل ولا يصلب حيا توقيا عن المثلة لأنه «– عليه الصلاة والسلام – نهى عن المثلة ولو بالكلب العقور» والأول أصح وهو أردع ولهذا لا يقتل جزا بالسيف مع الأمر بأن يحسن وكره ونظيره الرجم في الزنا لما قلنا ثم إذا تم له ثلاثة أيام من وقت موته يخلي بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف أنه يترك على خشبة حتى يتقطع ويسقط لأنه أبلغ في وكره قلنا أنه يتغير بعد الثلاث فيتأذى الناس به والإرداع قد حصل بذلك القدر وغايته غير مطلوبة.

قال – رحمه الله – (ولم يضمن ما أخذ) يعني بعد ما أقيم عليه الحد لما ذكرنا الصغرى وكذا لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى قال – رحمه الله – (وغير المباشر كالمباشر) يعني في الأخذ والقتل حتى تجري أحكامه على الكل بمباشرة بعضهم وقال الشافعي لا يحد إلا المباشر كحد الزنا ولنا أنه حكم يتعلق بالمحاربة

ــــــــقوله والحالة الثالثة أن يؤخذ وقد قتل النفس) أي مسلما أو ذميا. اهـ. فتح (قوله فإن الإمام يقتله حدا) قال الكمال وفي فتاوى قاضي خان وإن قتل ولم يأخذ المال يقتل قصاصا وهذا يخالف ما ذكرنا إلا أن يكون معناه إذا أمكنه أخذ المال فلم يأخذ شيئا ومال إلى القتل فإنا سنذكر في نظيره أنه يقتل قصاصا خلافا لعيسى بن أبان وفيها أيضا إن خرج على القافلة في الطريق وأخاف الناس ولم يأخذ المال ولم يقتل يعزر ويخلى سبيله وهو خلاف المعروف من أنه يحبس امتثالا للنفي المذكور في الآية. اهـ. (قوله حتى لو عفا الأولياء لم يلتفت إلى عفوهم) أي لأن الحد خالص حق الله تعالى لا يسمع فيه عفو غيره فمتى عفا عنهم عصى الله تعالى. اهـ. فتح (قوله قلنا القطع حق الله تعالى) أي فلا يدخله عفو وعليه أجمع أهل العلم ذكره ابن قدامة في المغني وفي شرح الوجيز قتل بمقابلة قتل وفيه معنى الحد فلا يصح عفوه ولكن ذكر في الكافي وعند الشافعي الواجب قصاص لأنه قتل بإزاء قتل وهذا لا يدل على جواز العفو فإن أصحابه اختلفوا فيه فقالوا فيه معنى الحد والقصاص وخرجوا على مسائل ولكن ما قال أحد منهم بجواز العفو. اهـ. كاكي

(قوله والحالة الرابعة) قال الكمال وأما بالنسبة إلى ما هو أعم فالأحوال الأربعة المذكورة والخامسة أن يؤخذوا بعد ما أحدثوا توبة وتأتي أيضا في الكتاب. اهـ. (قوله وقال محمد يقتل) وجعل في الأسرار قول محمد أصح. اهـ. كاكي (قوله وأخذ المال) أي فأخذ المال موجب للقطع والقتل موجب للقتل اهـ (قوله في المتن ويبعج) أي يشق. اهـ. (قوله لأن المقصود الردع) الردع المنع. اهـ. أتقاني (قوله لا يقتل جزا) بالجيم في خط الشارح. اهـ. (قوله ليدفنوه) وعلمت في باب الشهيد أنه لا يصلى على قاطع الطريق. اهـ. فتح (قوله حتى تجري أحكامه على الكل بمباشرة بعضهم) أي وهذا لأن قتلهم وجب حدا عليهم لا قصاصا فلم تعتبر المساواة فصار من قتل ومن لم يقتل سواء. اهـ. أتقاني (قوله وقال الشافعي لا يحد إلا المباشر) أي لأنه جزاء الفعل فلا يجب إلا على المباشر. اهـ. كافي قال في الهداية وإن باشر القتل أحدهم قال

الكمال أي واحد منهم والباقون وقوف لم يقتلوا ولم يعينوا أجرى الحد على جميعهم فيقتلوا ولو كانوا مائة بقتل واحد منهم واحدا." (١)

"ملكه فيصح كما في الأجنبي، وعندهما جواز البيع يعتمد الفائدة، وقد وجدت فإن المولى يستحق أخذ الثمن والعبد المبيع فثبت لكل واحد منهما ما لم يكن ثابتا قبل ذلك فأفاد.

قال – رحمه الله –: (ويبطل الثمن لو سلم قبل قبضه) أي لو سلم المولى المبيع قبل قبض الثمن بطل الثمن فلا يطالب العبد بشيء؛ لأنه بتسليمه المبيع سقط حقه في الحبس، ولا يجب له على عبده دين فخرج مجانا بخلاف ما إذا كان الثمن عرضا حيث يكون المولى أحق به من الغرماء؛ لأنه تعين بالعقد فملكه به عبده، وعندهما تعلق حقه بعينه فكان أحق به من الغرماء إذ هو ليس بدين يجب في ذمة العبد، ويجوز أن يكون عين ملكه في يد عبده، وهو أحق به من الغرماء.

كما لو غصب العبد شيئا من ماله أو أودع ماله عند عبده أو قبض المبيع بغير إذن المولى وبخلاف ما إذا باع العبد من سيده فسلم إليه المبيع قبل قبض الثمن حيث لا يسقط الثمن؛ لأنه يجوز أن يثبت للعبد المأذون له المديون دين على مولاه ألا ترى أنه لو استهلك المولى شيئا من أكساب عبده المديون ضمن للعبد هذا جواب ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف – رحمه الله – أن للمولى أن يسترد المبيع إن كان قائما في يد العبد ويحبسه حتى يستوفي الثمن؛ لأن المولى لم يسقط حقه من العين إلا بشرط أن يسلم له الثمن، ولم يسلم فبقي حقه في العين على حاله فيتمكن من استرداده ما بقي العين قائما في يده؛ لأنه يجوز أن يكون العين المملوكة للمولى في يد عبده فكذا يجوز أن يكون له ملك اليد فيه، وأما بعد استهلاكه فقد صار دينا فلا يمكن إيجابه على عبده.

قال – رحمه الله –: (وله حبس المبيع بالثمن) أي للمولى حبس المبيع حتى يستوفي الثمن من العبد؛ لأن البيع لا يزيل ملك اليد ما لم يصل إليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا كان أخص به من سائر الغرماء؛ ولأن للدين تعلقا بالعين؛ لأنه يقابلها ويسلم بسلامتها فكان له شبه بالعين المقابل له فيكون للمولى حق فيه لتعلق حقه بالعين ولهذا يستوجب بدل الكتابة على المكاتب لما أنه مقابل برقبته مع أنه لا يجب له على عبده دين بخلاف ما إذا سلم المولى المبيع أولا حيث يسقط دينه لذهاب تعلق حقه بالعين فيصير الثمن دينا مطلقا فيسقط، ولو باع المولى شيئا من العبد بأكثر من قيمته يؤمر بإزالة المحاباة أو نقض البيع قليلة كانت المحاباة أو كثيرة؛ لأن الزيادة تعلق بها حق الغرماء كما بينا

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٢٣٧/٣

في جانب العبد بخلاف ما إذا اشترى من غير المولى حيث يجوز باليسير من المحاباة عندهما، وعنده يجوز مطلقا والمعنى قد بيناه، وقوله يؤمر بإزالة المحاباة يدل على أن البيع يقع جائزا ويجوز أن يكون على الروايتين عند أبي حنيفة – رحمه الله – على ما بيناه هذا كله فيما إذا كان على العبد دين، وإن لم يكن عليه دين لا تجوز مبايعته مع المولى لعدم الفائدة؛ لأن الكل ماله، ولا حق فيه لغيره.

قال – رحمه الله –: (وصح إعتاقه) أي جاز إعتاق المولى عبده المأذون له المستغرق بالدين، وهذا بالإجماع لقيام ملكه فيه، وإنما الخلاف في أكسابه بعد الاستغراق بالدين، وقد بيناه. قال – رحمه الله – (وضمن قيمته لغرمائه) أي المولى ضمن قيمة المعتق لغرمائه؛ لأنه أتلف ما تعلق به حقهم بيعا واستيفاء من ثمنه، ولا وجه لرد العتق؛ لأنه لا يقبل الفسخ فأوجبنا الضمان عليه دفعا للضرر عن الغرماء بخلاف ما إذا كان المأذون له مدبرا أو أم ولد حيث لا يجب الضمان بإعتاقهما للغرماء؛ لأن حق الغرماء لم يتعلق برقبتهما استيفاء بالبيع فلم يكن المولى متلفا حقهم فلم يضمن شيئا، وإن كان الدين أقل من القيمة ضمن الدين لا غير؛ لأنه حقهم، وإن كان الدين أكثر من قيمته ضمن قيمته بالغة ما بلغت؛ لأن حقهم تعلق بماليته فيضمنها كما إذا أعتق الراهن المرهون بخلاف ضمان الجناية على العبد حيث لا يبلغ به دية الحر؛ لأن القيمة هناك بدل الآدمي من وجه فلا يبلغ به دية الحر، وكذا هنا لا يختلف بين ما إذا علم المولى بالدين أو لم يعلم بمنزلة إتلاف مال الغير لما تعلق به حقهم بخلاف إعتاق العبد الجاني حيث يجب على المولى جميع الأرش إن كان إعتاقه بعد علمه بالجناية؛ لأن الواجب فيها على المولى، وهو **مخير** بين

____
قوله: أو قبض المبيع بغير إذن المولى)، وهذا يتأتى على قولهما؛ لأنه ملكه عندهما. اهـ من خط الشارح. (قوله: وعن أبي يوسف أن للمولى) أن يأخذ الثمن وفي رواية إلخ. اهـ أتقاني. (قوله: ولو باع المولى شيئا من العبد إلخ) قال في الهداية: ولو باعه بأكثر من قيمته يؤمر بإزالة المحاباة أو بنقض البيع كما بينا في جانب العبد؛ لأن الزيادة تعلق بها حق الغرماء. اهـ. (قوله: كما بينا) إشارة إلى قوله ويخير المولى بين إزالة المحاباة إلخ فصاحب الكتاب أطلق لفظ المحاباة هنا من غير ذكر خلاف، وهذا وقع على اختيار صاحب المبسوط من الأصح كما قررنا أما على اختيار صاحب الكتاب، وهو رواية مبسوط شيخ الإسلام هذا البيع لا يجوز أصلا عند أبي حنيفة فلا يرد التخيير عنده وعندهما يجوز البيع مع التخيير، وفي الكافي ويحتمل أن يكون البيع فاسدا عند أبي حنيفة على قول بعض المشايخ كما في الفصل الأول. اهـ.

(قوله: في المتن وصح إعتاقه) قال الإمام الإسبيجابي في شرح الطحاوي المولى إذا أعتق عبده المديون جاز عتقه؛ لأن ملكه باق فيه، والغرماء بالخيار إن شاءوا اتبعوا العبد بالدين، وإن شاءوا اتبعوا المولى بأقل من قيمته، ومن الدين سواء كان عالما بالدين أو لم يكن عالما. اهـ أتقاني – رحمه الله –. (قوله: لأن الواجب فيها على المولى) أي؛ لأنه عاقلته إلا أنه كان يتخلص منه بالدفع فبالعتق أبطل حق الدفع فصار مختارا للدية إن كان عالما فأما في الدين فهو في ذمة العبد ألا ترى أنه يباع فيه والمولى أبطل حق البيع ولو بيع لا يكون إلا قدر القيمة؛ لأنه لا يشتري في الظاهر بأكثر من القيمة فلذلك لزمته القيمة، وفي مسألتنا لو اختاروا اتباع المولى لا يكون إبراء للعبد، ولو اختاروا اتباع العبد لا يكون في." [(١)]

"الدعاء، وهو يرجع إلى ارتفاع الصوت١، وكثرة الدعاء، كذا قال.

ويبدأ بنفسه، قاله بعضهم، وقال بعضهم يعمم "م ٢٧" وفي الصحيحين٢ من حديث أبي بن كعب في قصة موسى والخضر عليهما السلام أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "رحمة الله علينا وعلى موسى؛ لو صبر لرأى العجب". قال: وكان إذا ذكر أحدا من الأنبياء بدأ بنفسه: "رحمة الله علينا وعلى أخي". وفي الترمذي٣ بإسناد صحيح. وقال حسن صحيح عن أبي بن كعب أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا ذكر أحدا فدعا له بدأ بنفسه، وعن أبي الدرداء مرفوعا "دعوة المسلم لأخيه في ظهر الغيب مستجابة، عند رأسه ملك موكل، كلما دعا لأخيه بخير قال الملك الموكل به: ولك بمثل ذلك". رواه مسلم٤. ولأبي داوده: "قالت الملائكة: آمين، ولك بمثل ذلك". وعن عبد الله بن عمر مرفوعا "أسرع الدعاء إجابة دعوة غائب لغائب". إسناده ضعيف، رواه أبو داود والترمذي٦، وسبق حديث عائشة الذي رواه

ـــــــــــــــ"مسألة ٢٧" قوله ويبدأ بنفسه قاله بعضهم، وقال بعضهم: يعمم انتهى، قلت: الثاني أولى، ولو قيل: هو **مخير** كان متجها.

---

١ أخرج البخاري "٢٩٩٢" ومسلم "٢٧٠٤" "٤٤" عن أبي موسى قال: كنا مع رسول فكنا إذا أشرفنا على واد وهللنا وكبرنا وارتفعت أصواتنا فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "يا أيها الناس أربعوا على أنفسكم فإنكم لا تدعون أصم ولا غائبا إنه معكم إنه سميع قريب تبارك اسمه وتعالى جده".

٢ البخاري "١٢٢" مسلم "٢٣٨٠" "١٧٢".

٣ برقم "٣٣٨٥".

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي الزيلعي ، فخر الدين ٥/٢١٥

٤ في صحيحه "٢٧٣٢" "٧٦" "٧٧".

٥ في سننه "١٥٣٤".

٦ أبو داود "١٥٣٥" الترمذي "١٩٨٠"..." (١)

"لأنه ليس بمنصوص عليه، فيعتبر بالتمر والزبيب المنصوص عليهما كالشعير. وعن الحنفية: من البر نصف صاع، ومن غيره صاع.

واختار شيخنا: يجزئ خبز رطلان عراقية، وينبغي أن يكون بأدم وإن مما يأكله أفضل من بر وشعير. قال أحمد والأصحاب: أو صوم ثلاثة أيام، واختار الآجري: يصوم ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع. وقال الحسن ونافع وعكرمة: يصوم عشرة والصدقة على عشرة، كذا قالوا.

وغير المعذور مثله في التخيير، نقل جعفر وغيره: كل ما في القرآن "أو" فهو مخير، ذكره الشيخ ظاهر المذهب "وم ش"؛ لأنه تبع للمعذور، والتبع لا يخالف أصله؛ ولأن كل كفارة خير فيها لعذر خير بدونه كجزاء الصيد، ولم يخير الله بشرط العذر، بل الشرط لجواز الحلق.

وعنه: من غير عذر يتعين الدم، فإن عدمه أطعم، فإن تعذر صام، جزم به القاضي وأصحابه في كتب الخلاف "وهـ"؛ لأنه دم يتعلق بمحظور يختص الإحرام، كدم يجب بترك رمي ومجاوزة ميقات، وله تقديم الكفارة على الحلق ككفارة اليمين.

وفي كل شعرة إطعام مسكين، نص عليه، وهو المذهب عند الأصحاب؛ لأنه أقل ما وجب شرعا فدية، وعنه: قبضة طعام، لأنه لا تقدير فيه، فدل١ أن المراد يتصدق بشيء. وعنه: درهم، وعنه: نصفه، وعنه: درهم أو نصفه، ذكرها أصحاب القاضي، وخرجها هو من ليالي منى، وعند الحنفية

ـــــــــــــــــ ....

١ في الأصل "مما"..." (٢)

"ولو أمكن عوده، وفيه رواية: كزواله قبل رده. وإن زال بعده ففي رجوع مشتر على بائع بما دفعه إليه احتمالان "م ٥" ونصه: له رده بلا أرش إذا دلس

ـــــــــــــــــ "إحداهما" يتعين له الأرش، قال ابن أبي موسى١: هذه الصحيحة عن الإمام أحمد، قال ابن منجى

---

(١) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ٢٣٨/٢

(٢) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ٤٠٠/٥

في شرحه: هذا الصحيح من المذهب وجزم به في الوجيز والمنور ومنتخب الآدمي وغيرهم، وقدمه في المقنع٢ والمحرر والنظم وغيرهم، واختاره أبو بكر وابن أبي موسى وأبو الخطاب في خلافه وغيرهم.

والرواية الثانية" هو **مخير** بين أخذ الأرش وبين رده وأرش العيب الحادث عنده ويأخذ الثمن، نقله الجماعة، قال في التلخيص والترغيب: عليها الأصحاب، زاد في التلخيص: وهي المشهورة، قال الزركشي: هي أشهرهما، واختارها أبو الخطاب في الانتصار والقاضي أبو الحسين، ونصرها الشيخ في المغني٣، ومال إليها الشارح وصححها القاضي في الروايتين، واختارها الخرقي فيم إذا لم يدلس العيب، وجزم به في الخلاصة، وقدمه في الهداية والمستوعب والرعايتين والحاوي والفائق وقال: هذا المذهب "قلت": وهو الصواب

"مسألة ٥" قوله: وإن زال بعده يعني بعد رده ففي رجوع مشتر على بائع بما دفعه إليه احتمالان، انتهى.

"أحدهما" ليس له الرجوع "قلت": وهو الصواب، أشبه ما لو زاد البيع، وهو ظاهر

---

١ الإرشاد ص ٢٠٠

٢ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٨٦/١١.

٣ ٢٥٠/٦-٢٥١.." [1]

"غير جنسه على مد عجوة. وفي المنتخب: يفسخ العقد بينهما ويأخذ الجيد ربه ويدفع الرديء. وإن صبغه أو نسجه فالأرش، وعنه: والرد، ويكون شريكا بقيمة الزيادة، ولا يجبر البائع على بذل عوضها على الأصح، ولا المشتري على قبوله، في الأصح.

وإن اشترى ما لا يعلم عيبه إلا بكسره ولمكسوره قيمة كجوز الهند، فعنه: له الأرش، وعنه: له رده: وخيره الخرقي بينهما "م ٦" وفي رد أرش

ـــــــــــــــــــ"مسألة ٦" قوله: وإن اشترى ما لم يعلم عيبه إلا بكسره، ولمكسوره قيمة كجوز الهند، فعنه: له الأرش، وعنه: له رده، وخيره الخرقي بينهما، انتهى.

"إحداهن" هو **مخير** بين رده ورد ما نقص وأخذ الثمن وبين أخذ الأرش، وهو الصحيح، اختاره الخرقي والشيخ الموفق والشارح وصاحب الفائق، قال الزركشي: هذا أعدل الأقوال، وجزم به الوجيز وغيره، وقدمه في الهداية والخلاصة والتلخيص والمحرر والشرح١ والنظم وشرح ابن رزين وإدراك الغاية وغيرهم. والرواية

---

(١) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ٢٤٣/٦

الثانية: يتعين له الأرش قال ابن منجا في شرحه: هذا المذهب، وقدمه في المقنع٢ والرعايتين والحاويين، وهي وجه في المذهب، وتخريج في الهداية

والرواية الثالثة: له رده، ولم أرها لغيره بهذه الصفة، وقيل: يتعين له الأرش إذا زاد في الكسر على قدر الاستعلام، وإن لم يزد خير، وهو رواية في الشرح١ وغيره، وعنه ليس له رد ولا أرش في ذلك كله إلا أن يشترط البائع سلامته،

---

١ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/٤١٠.

٢ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/٤٠٩.." (١)

"كالمسلم فيه، فليس له الفسخ إن بذل له، وله أخذ أرش بعد التفرق وعنه: ليس له بدله، فيفسخ أو يمسك في الجميع، ولا أرش بعد الفرقة "م ١٦" ويعتبر

ــــــــــــــــــــــــــــــ"مسألة ١٦" قوله في الصرف: وإن تصارفا ذلك بغير عينه صح. فإن وجد أحدهما عيبا فله بدله، وله الرضا بعيب من جنسه، فإن تفرقا والعيب من جنسه وذكر جماعة: أو غيره فعنه: له بدله،. وله أخذ الأرش بعد التفرق، وعنه: ليس له بدله، فيفسخ أو يمسك في الجميع، ولا أرش بعد التفرقة، انتهى. "إحداهما" ليس له بدله، "١فيفسخ أو يمسك في الجميع ولا أرش٢ بعد التفرقة١"، قدمه في الرعاية.

والرواية الثانية له بدله، ١وليس له الفسخ١، وله أخذ الأرش ٣بعد التفرق٣"

واعلم أن الصرف إذا وقع في الذمة وتفرقا ثم وجد أحدهما ما قبضه معيبا من جنسه فالصرف صحيح، ثم هو مخير بين الرد والإمساك، فإن اختار الرد فهل يبطل العقد أم لا؟ فيه روايتان، و أطلقهما في المقنع٤ والشرح٤ وشرح ابن منجى والزركشي وغيرهم.

"إحداهما" لا يبطل، وهو الصحيح، اختاره الخرقي والخلال والقاضي وأصحابه وغيرهم، وجزم به في الوجيز، وهو ظاهر ما جزم به في المحرر، فعلى هذه الراوية له البدل في مجلس الرد، فإن تفرقا قبله بطل العقد.

"والرواية الثانية" يبطل العقد، اختاره أبو بكر، وإن اختار الإمساك فله ذلك بلا ريب، لكن إن طلب معه الأرش فله ذلك في الجنسين، على الروايتين، قال الزركشي: هذا هو المحقق. وقال أيضا: وقال أبو محمد: له الأرش، على الرواية الثانية لا الأولى، انتهى.

---

(١) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ٦/٢٤٧

١ ليست في "ح".
٢ في "ص": "والأرش".
٣ في "ح": "أو يفسخ".
٤ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/١٢٧.." [1]

"وله تزويج سفيه بلا إذنه، في الأصح، وفي إجباره وجهان "م ٨".

وإن أذن له ففي لزومه تعيين المرأة وجهان "م ٩" ويتقيد بمهر المثل، ويحتمل لزومه زيادة إذن فيها، كتزويجه بها، في أحد الوجهين، والثاني: تبطل هي للنهي عنها، فلا تلزم أحدا "م ١٠".

ـــــــمسألة-٨: قوله: "وله تزويج سفيه بلا إذنه، في الأصح، وفي إجباره وجهان"، انتهى. وأطلقهما في البلغة والرعايتين والحاوي الصغير في النكاح:

أحدهما: ليس له إجباره قلت: وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

والوجه الثاني: له ذلك قلت: وهو الصواب إن كان في ذلك مصلحة، وإلا فلا، قال في المغني١ والشرح٢.

قال أصحابنا: لو زوجه بغير إذنه صح، لأنه عقد معاوضة، فملكه الولي، كالبيع، ولأنه محجوز عليه أشبه الصغير والمجنون، ويحتمل أن لا يملك تزويجه بغير إذنه، لأنه يملك الطلاق، فلم يجبر على النكاح، كالرشيد والعبد الكبير، ومالا إلى هذا الاحتمال ونصراه، فتلخص أن الأكثر سوغوا إجباره على ذلك إذا رآه مصلحة، وأن الشيخ ومن تابعه نصروا عدم الإجبار، والله أعلم.

مسألة-٩: قوله: "وإن أذن له ففي لزومه تعيين المرأة وجهان" انتهى:

أحدهما: لا يلزم تعيينها، بل هو مخير، وهو الصحيح، قال في المغني١ والشرح٢: الولي **مخير** بين أن يعين له المرأة أو يأذن له مطلقا، ونصراه، وهو الصواب، وكذا قال ابن رزين في شرحه، وقطعوا به.

والوجه الثاني: يلزمه تعيين المرأة له وهو قوي قلت: ينبغي أن تقيد المسألة بما إذا تزوج من تقاربه في الكلفة ونحوها، ولعله مراد الأصحاب، ويدل على ذلك قول المصنف بعد ذلك: "ويتقيد بمهر المثل".

مسألة-١٠: قوله: ويتقيد بمهر المثل، ويحتمل لزومه زيادة إذن فيها لتزويجه بها

---

(١) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ٦/٣١١

١ ٩/٤١٩-٤٢٠.

٢ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٠/١٥٣-١٥٤.." [1]

"فصل: وإن تحاكم إلينا ذميان فعنه يلزم الحكم، والإعداء ،

كذمي ومسلم، وعنه: إن اختلفت الملة، وعنه: يخير إلا في حق آدمي، والأشهر: وفيه كمستأمنين، فيحكم ويعدي بطلب أحدهما "م ٧" وعنه: باتفاقهما،

ـــــــQمسألة ٧" قوله "وإن تحاكم إلينا ذميان فعنه يلزم الحكم، والإعداء كذمي ومسلم وعنه: إن اختلفت الملة، وعنه يخير إلا في حق آدمي، والأشهر: وفيه كمستأمنين، فيحكم ويعدي بطلب أحدهما" انتهى.

"إحداهن": يلزم الحكم والإعداء قدمه في المحرر.

"والرواية الثانية" يلزمه إن اختلفت الملة وإلا خير.

"والرواية الثالثة": إن تطالبوا٢ في حق آدمي لزم الحكم، وإلا فهو مخير، قال في المحرر: وهو أصح عندي.

والرواية الرابعة": يخير في حق آدمي وغيره: قال المصنف وهو الأشهر، وكذا قال في المحرر، قال الزركشي: هو المشهور، وجزم به في المذهب والخلاصة والمقنع٣ والوجيز وغيرهم، وقدمه في المغني٤ والشرح٣

ـــــــQ٢ في "ط" "تقاتلوا".

٣ المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف "١٠/٤٩١".

٤ "١٣/٢٥٠".." [2]

"يكرعه كرعا ككرع الشاة، ولا يأخذه قطرة قطرة كالعصفور ونحوه، فيجب فيه شاة، لشبهه لها في كرع الماء.

(الثالث) ما كان أصغر [من الحمام] ولم يشبهها، فتجب قيمته، لتعذر مثله من النعم.

(الرابع) ما كان أكبر من الحمام كالحبارى، والكركي ونحوهما، ففيه وجهان (أحدهما) - وهو اختيار ابن أبي موسى - يجب شاة، إذ وجوبها في الحمام تنبيه على وجوبها هنا.

١٨٠٢ - مع أن ذلك يروى عن ابن عباس وجابر - رضي الله عنهم - (والثاني) - وهو ظاهر كلام أبي البركات - تجب القيمة، إذ المعروف عن الصحابة القضاء في الحمام، وإذا لم يتحقق لهذا مثل، فيرجع إلى قيمته كالعصافير.

---

(١) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ٧/١٦

(٢) الفروع وتصحيح الفروع ابن مفلح، شمس الدين ١٠/٣٤٨

وقول الخرقي: فداه بقيمته في موضعه، أي: بقيمة الطائر في الموضع الذي أتلفه فيه، كغيره من المتلفات، والله أعلم.

قال: وهو **مخير** إن شاء فداه بالنظير، أو قوم النظير بدراهم، ونظر كم يجيء به طعاما، فأطعم كل مسكين مدا، أو صام عن كل مد يوما، م‍وسرا كان أو معسرا.

ش: يخير قاتل الصيد الذي له نظير بين التكفير بواحد من هذه الثلاثة المذكورة، موسرا كان أو معسرا، على المختار للأصحاب، والمنصوص من الروايتين، للآية الكريمة: إذ." (١)

"قال: وإذا اشترى ما مأكوله في جوفه، فكسره فوجده فاسدا، فإن لم يكن له مكسورا قيمة - كبيض الدجاج - رجع بالثمن على البائع، وإن كان له مكسورا قيمة - كجوز الهند - فهو **مخير** في الرد، ويأخذ الثمن، وعليه أرش الكسر، أو يأخذ ما بين صحيحه ومعيبه.

ش: مناط هذه المسألة إذا اشترى ما لا يطلع على عيبه إلا بكسره، كالذي ذكره الخرقي ونحوه، فكسره فوجده معيبا، هل له شيء، أو لا شيء له ما لم يشترط سلامته؟ فيه روايتان: (إحداهما) : لا شيء له ما لم يشترط سلامته، اعتمادا على العرف، إذ الناس في بياعاتهم على ذلك. (والثانية) : - وهي المذهب بلا ريب - له شيء، نظرا إلى أن إطلاق العقد يقتضي السلامة من عيب لم يطلع عليه المشتري، [فاعتمد ذلك] .

١٩٣٤ - ودليل هذا الأصل ما روي «عن العداء - رضي الله عنه -، قال: كتب لي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «هذا ما اشترى العداء بن خالد." (٢)

"والمعوض، (وإن كان) طلاقا فليس بصريح فيه اتفاقا، وإنما هو كناية، والكناية لا بد فيها من النية أو ما يقوم مقامها، وهو والحال هذه بدل العوض، ولم يوجد واحد منهما، فعلى هذه الرواية إن خلا عن عوض لم يقع به شيء إلا حيث نجعله طلاقا، فيكون طلاقا رجعيا، والله أعلم.

قال: ولو خالعها على ثوب ونحوه فخرج معيبا، فهو **مخير** بين أن يأخذ أرش العيب أو قيمة الثوب ويرده.

ش: الخلع على ثوب ونحوه له حالتان: (إحداهما) : أن يكون معينا وهو ينقسم قسمين منجزا ومعلقا،

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ٣٤٧/٣

(٢) شرح الزركشي على مخ‍تصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ٥٩١/٣

(فالمنجز) – وهو مراد الخرقي – أن يقول: خلعتك على هذا الثوب، فهذا إن لم يعلم به عيب حين العقد ثم اطلع على عيب، فإنه يخير بين أخذ أرش العيب عوضا عن الجزء الفائت، وبين رد الثوب وأخذ قيمته سليما، لأن مقتضى المعاوضة أنه إذا رد الثوب رجع في مقابله وهو البضع، لكن ذلك متعذر، لأن البينونة إذا وقعت لا ترتفع، فيرجع ببدل ما رضي به، وهو الثوب، وفيه البحث السابق في الصداق، أنه كان ينبغي أن يرجع في بدل البضع وهو مهر المثل.." [1]

"[ما يفعله الإمام بالأسرى]

قال: وإذا سبى الإمام فهو **مخير** إن رأى قتلهم، وإن رأى من عليهم وأطلقهم بلا عوض، وإن رأى فادى بهم، وإن رأى أطلقهم على مال يأخذه منهم، وإن رأى استرقهم، أي ذلك رأى أن فيه نكاية للعدو وحظا للمسلمين فعل.

ش: يخير الإمام في الأسرى بين أربعة أشياء في الجملة، القتل، والمن، والفداء، والاسترقاق، أما القتل فلعموم: ﴿فاقتلوا المشركين﴾ [التوبة: ٥] ولأن النبي – صلى الله عليه وسلم – قتل رجال بني قريظة، وهم بين الستمائة والسبعمائة، وقتل يوم بدر عقبة بن أبي معيط، والنضر بن الحارث، وفيه تقول أخته:." [2]

"حقيقة، وكذلك معناه، إذ ليس فيه التزام حتى يشبه اليمين، كما في نذر اللجاج: إن فعلت كذا فلله علي عتق عبيدي، ونحو ذلك، وإنما عتق عليه عبيده وإماؤه لأن ملكه عليهم تام بلا ريب، وإنما عتق مكاتبوه ومدبروه وأمهات أولاده لبقاء ملكه عليهم، فيدخلون فيما يملك، وكذلك أيضا عتق الشقص الذي يملكه، لدخوله فيما يملكه، (وقيل عن أحمد) رواية أخرى لا يعتق الشقص إلا أن ينويه، لأن ذلك لا يخطر ببال الحالف غالبا، فلا يتعلق به اليمين، والله أعلم.

[كفارة اليمين قبل الحنث أم بعده]

قال: ومن حلف فهو **مخير** في الكفارة قبل الحنث أو بعده، وسواء كانت الكفارة صوما أو غيره، إلا في الظهار والحرام، فعليه الكفارة قبل الحنث.

ش: قد تقدم أن مذهب الخرقي أن الحرام ظهار، فحكمه حكمه، وإنما عطفه عليه لتغاير لفظيهما كما في

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ٥/٣٦٤

(٢) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ٦/٤٥٨

قوله:

فألفيت قولها كذبا ومينا.." [1]

"وقد تقدم أيضا أن كفارة الظهار يجب إخراجها قبل الحنث، فلا حاجة إلى إعادة ذلك، والكلام الآن في كفارة اليمن، ومذهبنا ومذهب جمهور السلف أن الحالف إذا أراد الحنث في الجملة فهو **مخير** إن شاء أخرج الكفارة قبل الحنث، وإن شاء بعده.

٣٧٠٠ - لما روي «عن عبد الرحمن بن سمرة - رضي الله عنه -، قال: قال لي رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «يا عبد الرحمن، لا تسأل الإمارة، فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها، وإذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك. وائت الذي هو خير» . متفق عليه. وهذا أمر، وأقل أحواله الجواز، وللبخاري «فأت الذي هو خير، وكفر عن يمينك» ، وفي لفظ «إذا حلفت علي يمن، فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك، ثم ائت الذي هو خير» رواه أبو داود، والنسائي، وهذا أصرح من الذي قبله.

٣٧٠١ - وعن أبي هريرة - رضي الله عنه -، أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: «من." [2]

"وظاهر كلام الخرقي أن التخيير جار وإن كان الحنث محظورا، وهو أحد الوجهين، إناطة بوجود السبب، (والوجه الثاني) : لا يجزئه، لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «إذا حلف على يمين، فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك، وائت الذي هو خير» والإتيان هنا ليس بخير، فلا يتناوله الأمر بالتقديم، على أن الملحوظ في التقديم الرخصة، والرخص لا تباح بالمعاصي.

(تنبيه) : الكفارة قبل الحنث محللة لليمين، قال الله تعالى: ﴿قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾ [التحريم: ٢] وبعد الحنث مكفرة، قال سبحانه: ﴿ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم﴾ [المائدة: ٨٩] قال بعضهم: أي فحنثتم.

[الاستثناء في اليمين]

قال: وإذا حلف بيمين فقال: إن شاء الله، فإن شاء فعل، وإن شاء ترك، ولا كفارة عليه إذا لم يكن بين الاستثناء واليمين كلام.

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ٧/ ١٠٤

(٢) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ٧/ ١٠٥

ش: إذا حلف فقال مثلا: والله لأدخلن الدار إن شاء الله. فهو **مخير** في الجملة بين الفعل والترك، فإن ترك لم يحنث إجماعا.

٣٧٠٣ - وقد شهد له ما روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما -، أن رسول." [١]

"[كتاب الكفارات]

ش: أجمع المسلمون على مشروعية الكفارة، وقد شهد لذلك قوله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون﴾ [المائدة: ٨٩] ومن السنة ما تقدم من قوله: «فأت الذي هو خير، وكفر عن يمينك» ونحوه، والله أعلم.

[خصال الكفارة في اليمين على التخيير]

قال: وإذا وجبت عليه بالحنث كفارة يمين فهو **مخير** إن شاء أطعم.

ش: لما تقدم للخرقي - رحمه الله - اليمين الموجبة للكفارة شرع يبين الكفارة، فقال: ومن وجبت عليه بالحنث كفارة يمين فهو **مخير** إن شاء أطعم، وهذا والحمد لله إجماع في أنه إن شاء أطعم، وإن شاء كسى، وإن شاء أعتق، وقد شهد النص المتقدم لذلك، وهو واضح، إذ أصل موضوع، «أو» للتخيير بين شيئين أو أشياء.

٣٧٢١ - ولهذا قال ترجمان القرآن - كما ذكره عنه الإمام أحمد في." [٢]

"كتابته، ويعتق بالأداء، وولاؤه لمن يؤدي إليه.

ش: هذا مبني على قواعد ثلاث (إحداها) أن الكفار يملكون أموال المسلمين بالقهر، وهو المذهب (الثانية) أن المكاتب يصح نقل الملك فيه، وهو المذهب أيضا (الثالثة) أن من وجد ماله من مسلم أو معاهد بيد من اشتراه منهم فهو أحق بثمنه، وهو المشهور. إذا عرف هذا فإذا أسر الكفار المكاتب، فاشتراه رجل فوجده سيده، فهو **مخير** إن شاء أخذه بما اشتري به، وإن شاء تركه، لما تقدم في الجهاد، فإن أخذه فهو على كتابته، إذ الكتابة عقد لازم، لا تبطل بالبيع فبالأسر أولى، وإن لم يأخذه فقد استقر الملك فيه لمشتريه،

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ١٠٧/٧

(٢) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ١٢٦/٧

فيكون مبقى على ما بقي من كتابته، لما تقدم من بقاء الكتابة مع ذلك، وإذا يعتق بالأداء كغيره من المكاتبين، وولاؤه لمن أدى إليه، من مكاتبه الأول أو مشتريه، لأنه المعتق له، فيدخل في قوله – عليه السلام –: «الولاء لمن أعتق» .

(تنبيه) قد تقدم أن الكتابة لا تبطل بالأسر، لكن هل يحتسب عليه بالمدة التي كان فيها مع الكفار؟ على وجهين، فإن قيل لا يحتسب لغت مدة الأسر، وبنى على ما مضى، وإن قيل بالاحتساب فحل عليه ما يجوز تعجيزه بترك أدائه فلسيده." [١]

"ثم قال ما نصه: وهل يجب عليه أن يعرفها، فعلى قولين:

أحدهما: لا لأنه – صلى الله عليه وسلم – أمر بتعريف الحيوان ولم يأمر بتعريف القيمة والثمن.

والثاني وهو الأصح: عليه أن يعرفها سنة في بعض البلدان التي تقرب من ذلك الموضع، هذا لفظه بحروفه فأشار بقوله بتعريف القيمة إلى حالة الأكل، وبقوله: والثمن إلى حالة البيع، ولم يذكر غير ذلك ثم ذكر أيضا نحو ذلك فيما إذا وجدها في البلد، فإنه حكى الخلاف في أنه: هل يأكل أم لا؟

ثم قال: فإن قلنا: جاز له أكلها هل يجب عليه أن يعرفها؟ فعلى ما ذكرناه من الوجهين، هذا لفظه، ومقتضاه الوجوب أيضا.

قوله: وإن كان ما وجده مما لا يمكن حفظه، كالهريسة، والخيار فهو **مخير** بين أن يأكل، وبين أن يبيع، فإن أكل عزل قيمته مدة التعريف، كما قاله الشيخ، ثم ظاهر كلامه يقتضي: أنه الذي يعزل القيمة، وإذا عزلها صارت ملكا لصاحب اللقطة، كا صرح به القاضيان أبو الطيب والحسين وغيرهما.

وفي الرافعي: أنه يرفع الأمر إلى الحاكم ليقبض عن صاحب المال. انتهى كلامه. وكلامه يوهم إيهاما كبيرا أن القاضيين قد صرحا بأنه الذي يعزل وليس كذلك، فقد راجعت كلاهما معا فلم أجد فيهما إلا مثل عبارة الشيخ، فينبغي أن يجعل التصريح راجعا إلى صيرورته ملكا وما يترتب عليه.

قوله: فإن قلنا: يرفع إلى القاضي ليقبض عن صاحب المال، فلم يجد حاكما، فهل للملتقط بسلطان الالتقاط أن ينيب عنه؟ فيه احتمال للإمام. انتهى كلامه.

وتقييد هذا الاحتمال بحالة عدم الحاكم قلد فيه الرافعي وليس كذلك، فقد صرح الإمام بأن الاحتمال يجري مع وجود الحاكم وغيبته.

قوله: وإذا أقر القيمة، قال الغزالي: فلا تصير ملكا لصاحب اللقطة، لكنه هو أولى بتملكها ويقدم بها عند

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقي الزركشي، شمس الدين ٧/٥٣٠

إفلاس الملتقط، وفي ذلك نظر، لأنه لو كان كذلك لما سقط حقه بهلاك القيمة المفروزة وقد نص على السقوط، وعلى أنه إذا مضت مدة التعريف كان له أن يملك تلك القيمة، وهذا يقتضي صيرورتها ملكا لصاحب اللقطة. انتهى كلامه.

وما نقله عن الغزالي من جواز تملكه للقيمة بعد التعريف غلط أوقعه فيه كلام الرافعي، كما أوضحته في المهمات.

وعبارته في الوسيط: فالأظهر: أنه لا يرتفع الحجر بل يحفظه أبدا لمالكه، لأنه بدل." (١)

"هذا هو المأثور المتوارث (وإن كان منفردا فهو **مخير** إن شاء جهر وأسمع نفسه) لأنه إمام في حق نفسه (وإن شاء خافت) لأنه ليس خلفه من يسمعه، والأفضل هو الجهر ليكون الأداء على هيئة الجماعة

ـــــــهذا هو المأثور المتوارث) أي المنقول عن النبي – عليه الصلاة والسلام – والصحابة والتابعين، ثم الجهر فيما يجهر والمخافتة فيما يخافت واجب بالسنة، وهو ما روي عن أبي هريرة أنه قال: في كل صلاة يقرأ فما أسمعنا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أسمعناكم، وما أخفى علينا أخفينا عليكم.

وإجماع الأمة فإن الأمة اجتمعت من لدن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إلى يومنا هذا على الجهر فيما يجهر وعلى المخافتة فيما يخافت. وبالمعنى الفقهي فإنها ركن من أركان الصلاة فيجب إظهارهما في الصلوات كلها كسائر الأركان ولهذا «كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يجهر بالقراءة في الصلوات كلها في الابتداء إلا أن الكفار لما لغوا عند القراءة وغلطوه في الظهر والعصر ترك الجهر فيهما بهذا العذر» والعذر وإن زال بكثرة المسلمين بقيت المخافتة كالرمل في الطواف.

وأما «في المغرب والعشاء والفجر فالكفار كانوا متفرقين ونياما فجهر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالقراءة في هذه الصلوات» على ما هو الأصل (وإن كان منفردا فهو **مخير** إن شاء جهر وأسمع نفسه)؛ لأنه إمام في حق نفسه (وإن شاء خافت)؛ لأنه ليس معه من يسمعه فلما تجاذب موجب الجهر والإخفاء ثبت التخيير، وإنما ذكر قوله وأسمع نفسه دفعا لما يقال فائدة الجهر الإسماع ولا إسماع هاهنا إذ ليس معه أحد يسمعه.

ووجهه أن الفائدة لم تنحصر في إسماع الغير بل من فائدته إسماع نفسه." (٢)

---

(١) الهداية إلى أوهام الكفاية الإِسْنَوي ٤٤٣/٢٠

(٢) العناية شرح الهداية البابرتي ٣٢٥/١

"وفي لفظ الكتاب إشارة إلى هذا.

وعلى هذا الأصل كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغير ذلك

(وأدنى ما يجزئ من القراءة في الصلاة آية عند أبي حنيفة - رحمه الله -،

ــــــــQواعترض عليه بأن الكتابة يوجد بها تصحيح الحروف ولا تسمى قراءة لعدم الصوت وهو فاسد؛ لأنه لم يجعل تصحيح الحروف مطلقا قراءة بل تصحيح الحروف باللسان قراءة ألا ترى إلى قوله؛ لأن القراءة فعل اللسان. قوله: (وفي لفظ الكتاب) قيل يعني في مختصر القدوري وهو ما ذكره في أول الفصل بقوله فهو مخير إن شاء جهر وأسمع نفسه وإن شاء خافت، وقيل في المبسوط حيث قال وإن كان وحده وكانت صلاته يجهر فيها بالقراءة قرأ في نفسه إن شاء وإن شاء جهر وأسمع نفسه، وشيخ الإسلام أول هذا الكلام نصرة لأبي جعفر بأنه أراد بقوله وقرأ في نفسه أن يسمع نفسه لا غيره، وبقوله وإن شاء جهر وأسمع نفسه أن يسمع نفسه وغيره فصار كأنه قال المنفرد فيما يجهر فيها بالقراءة بالخيار إن شاء أسمع نفسه لا غير وإن شاء أسمع نفسه وغيره، وهذا كما ترى تأويل غير محتمل إذ ليس في كلام محمد ما يحتمله.

وقوله: (وعلى هذا الأصل كل ما يتعلق بالنطق) يعني إذا قال أنت طالق أو أنت حر ولم يسمع نفسه وقع الطلاق والعتاق عند الكرخي خلافا للهندواني، وكذا إذا جهر بهما وخافت بالاستثناء أو الشرط بحيث إنه لم يسمع نفسه لم يقعا في الاستثناء أصلا وتأخرا إلى وجود الشرط عند الكرخي، وعند الهندواني يقعان في الحال، وعلى هذا التسمية على الذبيحة ووجوب سجدة التلاوة.

قال (وأدنى ما يجزئ من القراءة في الصلاة) القراءة في الصلاة إما أن تكون في الحضر أو في السفر، فإن كانت في الحضر فهي على ثلاثة أقسام: قسم يتعلق به الجواز، وقسم يخرج به عن حد الكراهة، وقسم يدخل به في حد الاستحباب. وإن كانت في السفر فإما أن يكون المصلي في عجلة من السير أو أمنة وقرار، والحكم ما ذكرنا خلا أن للعجلة تأثيرا في التخفيف (وأدنى ما يجزئ من القراءة في الصلاة) سواء كانت في الحضر أو في السفر (عند أبي حنيفة آية) واحدة إن كانت." (١)

"وقيل إن المنفرد يستقبل والإمام والمقتدي يبني صيانة لفضيلة الجماعة (والمنفرد إن شاء أتم في منزله، وإن شاء عاد إلى مكانه) ، والمقتدي يعود إلى مكانه إلا أن يكون إمامه قد فرغ أو لا يكون بينهما حائل

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ٣٣١/١

ـــــــــــــــ للحدث أو لسببه، ولا من غيره إذا لم يأت بعده بما ينافي الصلاة من توقف في موضع الصلاة وكلام أو حدث أو كشف عورة من غير ضرورة، فلا يبني إذا انصرف لغسل نجاسة في ثوبه، أو للوضوء من الإغماء ونحوه، أو للغسل من الاحتلام، أو تعمد الحدث أو عصر جراحة فسال منها دم نجس، أو رماه إنسان بحجر أو سقط من السقف فأدماه، أو مكث ساعة في موضع الصلاة بعد سبق الحدث كما مر، أو تكلم أو بال أو تغوط أو كشف العورة عند الاستنجاء، أو الوضوء من غير ضرورة (وقيل إن المنفرد يستقبل) أي الأفضل له ذلك (والإمام والمقتدي يبني) كذلك (والمنفرد إن شاء أتم في منزله) الذي توضأ فيه بعد الانصراف، وهو اختيار بعض مشايخنا لما فيه من تقليل المشي، وإن شاء عاد إلى مكانه وهو اختيار شمس الأئمة السرخسي وشيخ الإسلام خواهر زاده ليكون جميع الصلاة مؤدى في مكان واحد. واعترض بأن في العود إلى مكانه مشيا في الصلاة من غير حاجة إذ الأداء في المنزل صحيح وذلك مفسد للصلاة. وأجيب بأن المشي غير موجود حكما؛ لأن حرمة الصلاة تجعل الأماكن المختلفة كالمكان الواحد، ولهذا صح التنفل على الدابة.

وقوله: (والمقتدي يعود إلى مكانه) يعني حتما، حتى لو أتم بقية صلاته في موضع وضوئه لم يجز؛ لأن بينه وبين إمامه ما يمنع صحة الاقتداء من طريق أو نهر أو حائط، ولهذا إذا فرغ الإمام أو لم يكن بينهما حائل جاز أن يبني في منزله، فإن أدرك إمامه في الصلاة فهو **مخير** بين أن يقضي ما سبقه الإمام في حال اشتغاله بالوضوء بغير قراءة ثم يقضي آخر صلاته، وبين أن يتابع الإمام ثم يقضي ما سبقه الإمام بعد تسليمه؛ لأن ترتيب أفعال الصلاة ليس بشرط خلافا لزفر، كذا في شرح الطحاوي.." [(١)]

"فأما الأخريان فيفارقانهما في حق السقوط بالسفر، وصفة القراءة وقدرها فلا يلحقان بهما، والصلاة فيما روي مذكورة تصريحا فتنصرف إلى الكاملة وهي الركعتان عرفا كمن حلف لا يصلي صلاة بخلاف ما إذا حلف لا يصلي (وهو **مخير** في الأخريين) معناه إن شاء سكت وإن شاء قرأ وإن شاء سبح، كذا روي عن أبي حنيفة – رحمه الله –، وهو المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة – رضي الله عنهم – إلا أن الأفضل أن يقرأ لأنه – عليه الصلاة والسلام – داوم على ذلك، ولهذا لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية.

ـــــــــــــــ حيث الثناء والتعوذ والبسملة. أجيب بأن ذلك أمر زائد والاعتبار بالأركان (فأما الأخريان) وفي بعض النسخ: الأخرون، وهو لحن؛ لأن الألف إذا كانت ثالثة ردت إلى أصلها في التثنية كعصوان ورحيان، وإذا

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ١/٣٨١

كانت رابعة فصاعدا لم تقلب إلا ياء نحو أعشيان صفة وحبليان والأوليان (فيفارقانهما) أي ا الأوليين في حق السقوط بالسفر.

وقوله: (وصفة القراءة وقدرها) فإنه لا يضم السورة إلى الفاتحة فيهما (فلا يلحقان بهما) وقوله: (والصلاة) جواب عما رووه من الحديث، وتقريره أن قوله لا صلاة مصدر مذكور صريحا، فكان كمن حلف لا يصلي صلاة لا كمن حلف لا يصلي، وذلك ينصرف إلى الركعتين عرفا فكذا هذا. فإن قيل: لا صلاة نكرة في سياق النفي فتعم كل فرد. قلنا تعم كل فرد من أفرادها لغة أو شريعة لا سبيل إلى الأول؛ لأن حقيقتها لغة الدعاء، وليست القراءة شرطا في فرد من أفراد الدعاء والثاني مسلم لكن الركعة الواحدة ليست من الإفراد شرعا لنهيه – عليه الصلاة والسلام – عن البتيراء.

ولنا أن نقول أيضا بموجب العلة: أي سلمنا أنه لا صلاة إلا بقراءة، لكن الكلام في أن القراءة في الأوليين هل هي قراءة في الأخريين أو لا، وما ذكرتم لا يدل على نفيه ولنا دليل على ثبوته وهو قوله: – عليه الصلاة والسلام – «القراءة في الأوليين قراءة في الأخريين» (وهو **مخير** في الأخريين معناه إن شاء قرأ فاتحة الكتاب) قيل على جهة الثناء لا على جهة القراءة وبه أخذ بعض المتأخرين من أصحابنا (وإن شاء سكت) مقدار تسبيحة (وإن شاء سبح) ثلاث تسبيحات (كذا روي عن أبي حنيفة، وهو مأثور عن علي وابن مسعود وعائشة) فقد روي عنهما أنهما كانا يسبحان في الأخريين. وسأل رجل عائشة عن قراءة الفاتحة في الأخريين فقالت اقرأ ولتكن على جهة الثناء (إلا أن الأفضل أن يقرأ؛ لأن النبي – عليه الصلاة والسلام – داوم على ذلك) يعني بترك، وإلا لكان واجبا (فلهذا) أي فلكون قراءة الفاتحة على وجه الأفضلية (لا يجب) سجدة (السهو بتركها في ظاهر الرواية) وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه إن لم يقرأ ولم يسبح عمدا كان مسيئا، وإن سها عن ذلك وجب عليه سجدة السهو؛ لأن القيام في الأخريين مقصود فيكره إخلاؤه عن القراءة والذكر جميعا، وظاهر الرواية أصح؛ لأن الأصل في القيام القراءة، فإذا سقطت بقي القيام المطلق فكان كقيام المقتدي.

ثم اعلم أن المصنف قال في أول الفصل: القراءة واجبة في." (١)

"ولو كان في السنة قبل الظهر والجمعة فأقيم أو خطب يقطع على رأس الركعتين، يروى ذلك عن أبي يوسف – رحمه الله –، وقد قيل يتمها (وإن كان قد صلى ثلاثا من الظهر يتمها) لأن للأكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض، بخلاف ما إذا كان في الثالثة بعد ولم يقيدها بالسجدة حيث يقطعها لأنه محل الرفض

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ٤٥٣/١

ويتخير، إن شاء عاد وقعد وسلم، وإن شاء كبر قائما ينوي الدخول في صلاة الإمام (وإذا أتمها

ـــــــQإلى مستحقها فلا يجوز إبطالها؛ ألا ترى أنه لو شرع في التطوع ثم أقيمت الظهر لم يقطع التطوع فالفرض أولى. والجواب أن القطع في محل النزاع للإكمال دون ما ذكرتم، وإليه أشار المصنف بقوله: والقطع للإكمال، بخلاف ما إذا كان في النفل؛ لأنه ليس للإكمال.

(ولو كان في السنة قبل الظهر أو السنة قبل الجمعة فأقيم للظهر أو خطب) الإمام لف ونشر مستقيم (يقطع على رأس الركعتين) إحرازا لفضيلة الجماعة (يروى ذلك عن أبي يوسف) وروى في الجمعة عن أبي حنيفة في النوادر (وقيل يتمها) ؛ لأن الأربع قبل الظهر بمنزلة صلاة واحدة كما تقدم (وإن كان قد صلى ثلاثا من الظهر يتمها؛ لأن للأكثر حكم الكل) فيثبت به شبهة الفراغ، ولو ثبت حقيقته لم يحتمل النقض، فكذا إذا ثبت شبهته (بخلاف ما إذا لم يقيد الثالثة بالسجدة) ؛ لأنه بمحل الرفض كما مر فيقطعها، وإذا أراد القطع (فهو بالخيار إن شاء عاد وقعد وسلم) ليكون ختم صلاته على الوجه المشروع ثم اختلفوا هل يتشهد ثانيا أو لا، فقيل يتشهد؛ لأن القعدة الأولى لم تكن قعدة ختم وقد صارت فيتشهد، وقيل يكفيه التشهد الأول؛ لأن بالعود إلى القعدة ارتفض القيام وجعل كأنه لم يوجد أصلا فكانت هذه القعدة قعدة ختم وقد تشهد فيها ويسلم تسليمتين عند بعضهم؛ لأنه المعهود في التحلل، وقيل بتسليمة واحدة؛ لأن التسليمة الثانية بالتحلل، وهذا قطع من وجه (وإن شاء كبر قائما ينوي الدخول في صلاة الإمام) ؛ لأنه مسارعة إلى إدراك الفريضة. وقال شمس الأئمة الحلواني: لو لم يعد إلى القعدة فسدت صلاته، وهو المذكور في النوادر، واختاره شمس الأئمة السرخسي؛ لأن القعدة المؤداة لم تقع فرضا وركعتاه لما انقلبتا نفلا لم يكن لهما بد من القعدة المفروضة.

وقال فخر الإسلام: الأصح أنه يكبر قائما؛ لأنه يختتم صلاته، فإذا كبر قائما ينوي الشروع في صلاة الإمام تنقطع الأولى في ضمن شروعه في صلاة الإمام، ثم هو **مخير** إن شاء رفع يديه وإن شاء لم يرفع. وقوله: (وإذا أتمها) معطوف على قوله يتمها.." [1]

"كمال الجناية بنيل الراحة والزينة وبالقلم على هذا الوجه يتأذى ويشينه ذلك، بخلاف الحلق؛ لأنه معتاد على ما مر. وإذا تقاصرت الجناية تجب فيها الصدقة فيجب بقلم كل ظفر طعام مسكين، وكذلك لو قلم أكثر من خمسة متفرقا لأن يبلغ ذلك دما فحينئذ ينقص عنه ما شاء.

قال: (وإن انكسر ظفر المحرم وتعلق فأخذه فلا شيء عليه) ؛ لأنه لا ينمو بعد الانكسار فأشبه اليابس من

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ١/٤٧٢

شجر الحرم

(وإن تطيب أو لبس مخيطا أو حلق من عذر فهو **مخير** إن شاء ذبح وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من الطعام وإن شاء صام ثلاثة أيام) لقوله تعالى ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] وكلمة أو للتخيير وقد فسرها رسول الله – عليه الصلاة والسلام – بما ذكرنا، والآية نزلت في المعذور

ــــــــ تكامل الجناية بنيل الراحة والزينة و) هذا ليس كذلك لأنه (بالقلم على هذا الوجه يتأذى ويشينه ذلك، بخلاف الحلق؛ لأنه معتاد) فإن من يأخذ شيئا من مقدم رأسه وشيئا من مؤخره فإذا جمع الجميع يصير مقدار الربع، (وإذا تقاصرت الجناية تجب فيها الصدقة) ، ومقدارها لكل ظفر طعام مسكين، (وكذلك لو قلم أكثر من خمسة متفرقا إلا أن يبلغ ذلك دما فينقص منه ما شاء) حتى قالوا لو قص ستة عشر ظفرا من كل عضو أربعة، فعليه لكل ظفر طعام مسكين إلا أن يبلغ ذلك دما فينقص منه ما شاء.

وقوله: (وإن انكسر ظفر المحرم) ظاهر.

وقوله: (والآية نزلت في المعذور) قال كعب بن عجرة بضم العين وسكون الجيم: «مر بي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – والقمل يتهافت على وجهي وأنا أوقد تحت قدر لي، فقاله: أيؤذيك هوام رأسك؟ فقلت: نعم، فأنزل الله تعالى ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] ، فقلت: ما الصيام يا رسول الله؟ فقال: ثلاثة أيام كما ذكر في الكتاب» ولولا تفسيره – عليه الصلاة والسلام – لقدرناه بستة أيام لأنه لما تقدر الطعام بستة مساكين كان القياس أن يكون الصوم ستة أيام، والحكم في كل ما اضطر إليه مما لو فعله غير المضطر وجب عليه الدم كذلك يجب عليه أحد الأشياء المذكورة.." (١)

"(والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله أن يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه أو في أقرب المواضع منه إذا كان في برية فيقومه ذوا عدل، ثم هو **مخير** في الفداء إن شاء ابتاع بها هديا وذبحه إن بلغت هديا، وإن شاء اشترى بها طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير، وإن شاء صام) على ما نذكر، وقال محمد والشافعي: يجب في الصيد النظير فيما له نظير، ففي الظبي شاة، وفي الضبع شاة، وفي الأرنب عناق،

ــــــــ النص.

وقوله: (والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوم الصيد) يعني يقومه ذوا عدل من حيث إنه صيد لا من حيث ما زاد عليه صنعة، فإذا قتل المحرم بازيه المعلم فعليه قيمته غير معلم وطولب بالفرق بينه وبين ما إذا

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ٣/٤٠

قتله لغيره فإنه يجب قيمته معلما. وأجيب بأن وجوب الجزاء باعتبار معنى الصيدية وهو التوحش والتنفر عن الناس، وكونه معلما لا مدخل له في ذلك بل ينتقص به ذلك فلا يدخل في الجزاء. وأما وجوب القيمة في الإتلاف فباعتبار المالية وهي بالانتفاع، وذلك يزداد بكونه معلما فيدخل في الضمان، وإنما قيد بقوله: صنعة لأنه إذا كانت الزيادة بأمر خلقي كما إذا كان طير يصوت فازداد قيمته لذلك ففي اعتبار ذلك في الجزاء روايتان: في رواية لا يعتبر لأنه ليس من معنى الصيدية في شيء، وفي أخرى يعتبر؛ لأنه وصف ثابت بأصل الخلقة كالحمام إذا كان مطوقا.

وقوله: (ثم هو) يعني القاتل (**مخير** في الفداء) ظاهر، (وقال محمد والشافعي رحمهما الله: يجب في الصيد النظير فيما له نظير) أي: في المنظر لا في القيمة (ففي الظبي شاة) ظاهر، واستدلا على ذلك بقوله تعالى ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] ووجهه أن مثل المقتول من النعم ما يشبه المقتول صورة؛ لأن من النعم بيان." (١)

"الطعام المذكور ينصرف إلى ما هو المعهود في الشرع (وإن اختار الصيام يقوم المقتول طعاما ثم يصوم عن كل نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير يوما) ؛ لأن تقدير الصيام بالمقتول غير ممكن إذ لا قيمة للصيام فقدرناه بالطعام، والتقدير على هذا الوجه معهود في الشرع كما في باب الفدية (فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو **مخير** إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يوما كاملا) ؛ لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع، وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين يطعم قدر الواجب أو يصوم يوما كاملا لما قلنا.

(ولو جرح صيدا أو نتف شعره أو قطع عضوا منه ضمن ما نقصه) اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد (ولو نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة) ؛ لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع فيغرم جزاءه.

(ومن كسر بيض نعامة فعليه قيمته) وهذا مروي عن علي وابن عباس - رضي الله عنهم -، ولأنه أصل

ـــــــــــــــQقوله: (ينصرف إلى ما هو المعهود في الشرع) يعني نصف صاع من بر كما في صدقة الفطر وكفارة اليمين والظهار. وقوله: (وإن اختار الصيام) ظاهر. وقوله: (وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين) بأن قتل يربوعا أو عصفورا ولم تبلغ قيمته إلا مدا من الحنطة (يطعم ذلك القدر أو يصوم يوما كاملا لما قلنا) :

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ٣/٧٣

إن الصوم أقل من يوم غير مشروع.
وقوله: (ولو جرح صيدا) ظاهر." (١)

"(ولا يعتق مكاتبوه إلا أن ينويهم) لأن الملك غير ثابت يدا ولهذا لا يملك أكسابه ولا يحل له وطء المكاتبة، بخلاف أم الولد والمدبرة فاختلت الإضافة فلا بد من النية

(ومن قال لنسوة له هذه طالق أو هذه وهذه طلقت الأخيرة وله الخيار في الأوليين) لأن كلمة أو لإثبات أحد المذكورين وقد أدخلها بين الأوليين ثم عطف الثالثة على المطلقة لأن العطف للمشاركة في الحكم فيختص بمحله فصار كما إذا قال إحداكما طالق وهذه (وكذا إذا قال لعبيده هذا حر أو هذا وهذا عتق الأخير وله الخيار في الأولين) لما بينا.

ـــــــQلا قضاء ولا ديانة على رواية كتاب الأيمان ففيه روايتان (ولا يعتق مكاتبوه إلا أن ينويهم لأن الملك غير ثابت يدا ولهذا لا يملك أكسابه ولا يحل له وطء) الأمة (المكاتبة) فكان المكاتب مملوكا من وجه دون وجه (بخلاف أم الولد والمدبرة فاختلت الإضافة فلا بد من النية)

وقوله (ومن قال لنسوة له هذه طالق أو هذه وهذه) على ما ذكره في الكتاب ظاهر. وقوله (فيختص بمحله) أي بمحل الحكم وهي المطلقة لأن الكلام سيق لإيقاع الطلاق. واعترض بأن العطف كما يصح على من وقع عليه الحكم يصح أيضا على من لم يقع عليه الحكم، والأصل عدم الحكم فيعطف على من لم يقع عليه الحكم كما في قوله والله لا أكلم فلانا أو فلانا وفلانا، فإنه إن كلم الأول حنث، وإن كلم أحد الآخرين لا يحنث حتى يكلمهما، ويكون الثالث معطوفا على الثاني الذي لم يقع عليه الحكم منفردا وهذا لأن الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كأنه قال هذه طالق أو هاتان فحينئذ كان هو مخيرا في الطلاق والعتاق، إن شاء أوقع على الأولى، وإن شاء أوقع على الأخريين. وأجيب بأن هذا الذي ذكرته هو رواية ابن سماعة عن محمد، فأما الذي ذكره في الكتاب فهو ظاهر الرواية. والفرق بين جواب ظاهر الرواية في الطلاق والعتاق وبين قوله والله لا أكلم فلانا أو فلانا وفلانا في أن الثالث معطوف على الثاني الذي لم يقع عليه الحكم، وهو مسألة الجامع هو أن كلمة أو إذا دخلت بين شيئين تتناول أحدهما نكرة، إلا أن في الطلاق والعتاق الموضع موضع الإثبات، والنكرة في موضع الإثبات تخص فتتناول أحدهما، فإذا عطف

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ٨٠/٣

الثالث على أحدهما صار كأنه قال إحداكما طالق وهذه، ولو نص على هذا كان الحكم ما قلنا، أما في مسألة الجامع فالموضع موضع النفي وهي فيه." (١)

"قال (ويجوز البيع بالفلوس) لأنها مال معلوم، فإن كانت نافقة جاز البيع بها وإن لم تتعين لأنها أثمان بالاصطلاح، وإن كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها لأنها سلع فلا بد من تعيينها (وإذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند أبي حنيفة - رحمه الله - خلافا لهما) وهو نظير الاختلاف الذي بيناه.

ــــــوقت البيع.

قال (ويجوز البيع بالفلوس إلخ) البيع بالفلوس جائز؛ لأنه مال معلوم: أي معلوم قدره ووصفه، وإنما قال كذلك إشارة إلى وجوب بيان المقدار والوصف أو الإشارة إليه، ثم إنها إما أن تكون نافقة أو كاسدة حالة العقد، فإن كان الأول جاز البيع وإن لم تعين؛ لأنها أثمان بالاصطلاح، فالمشتري بها لا يجبر على دفع ما عين بل هو **مخير** بين دفع ذلك ودفع مثله وإن هلك ذلك لم ينفسخ العقد، وإن كان الثاني فلا بد لجواز البيع بها من التعيين؛ لأنها سلع. وإذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت فهو على الخلاف الذي بيناه في كساد الدراهم المغشوشة قبل نقدها عند أبي حنيفة بطل البيع خلافا لهما.

قال الشارحون: هذا الذي ذكره القدوري من الاختلاف مخالفا لما في المبسوط والأسرار وشرح الطحاوي حيث ذكر بطلان البيع عند كساد الفلوس في هذه الكتب من غير خلاف بين أصحابنا الثلاثة. وذكروا نقل الكتب المذكورة وليس فيه سوى السكوت عن بيان الاختلاف إلا ما نقل عن الأسرار وهو ما قيل فيه: إذا اشترى شيئا بفلوس في الذمة فكسدت قبل القبض بطل الشراء عندنا، وقال زفر لا يبطل؛ لأنه ليس تحت الكساد إلا العجز عن تسليمه، والعقد لا يبطل بالعجز عن تسليم البدل كما لو أبق العبد وكما لو أسلم في الرطب فانقطع أوانه، وهذا بظاهر قوله عندنا وإن دل على الاتفاق، لكن الدليل المذكور لزفر - رحمه الله - يمنعه؛ لأن دليلهما في كساد الدراهم المغشوشة حيث قالا: الكساد لا يوجب الفساد فجعله مفسدا هاهنا يفضي إلى التحكم إلا إذا ظهر معنى فقهي يعتمد عليه في الفرق بينهما ولم أظفر بذلك.

قال - رحمه الله -:." (٢)

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ١٧٢/٥

(٢) العناية شرح الهداية البابرتي ١٥٦/٧

"بالرهن ولا يدرى أين هو) لما قلنا (ولو أن الذي أودعه العدل جحد الرهن وقال هو مالي لم يرجع المرتهن على الراهن بشيء حتى يثبت كونه رهنا) ؛ لأنه لما جحد الرهن فقد توى المال والتوى على المرتهن فيتحقق استيفاء الدين ولا يملك المطالبة به

قال (وإن كان الرهن في يده ليس عليه أن يمكنه من البيع حتى يقضيه الدين) ؛ لأن حكمه الحبس الدائم إلى أن يقضي الدين على ما بيناه (ولو قضاه البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية) اعتبارا بحبس المبيع (فإذا قضاه الدين قيل له سلم الرهن إليه) ؛ لأنه زال المانع من التسليم لوصول الحق إلى مستحقه (فلو هلك قبل التسليم استرد الراهن ما قضاه) ؛ لأنه صار مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق، فكان الثاني استيفاء بعد استيفاء فيجب رده (وكذلك لو تفاسخا الرهن له حبسه ما لم يقبض الدين أو يبرئه، ولا يبطل

ــــــوقوله (لما قلنا) إشارة إلى قوله لم يقبض شيئا.

قال (وإن كان الرهن في يده إلخ) إذا كان الرهن في يد المرتهن فهو **مخير** بين أن يمكن الراهن من بيعه وأن لا يمكن، لأن حكمه الحبس الدائم إلى أن يقضي الدين على ما بيناه وذلك حقه فله إسقاطه، وكلامه واضح.

وقوله (فلو هلك) أي الرهن (قبل الرد استرد الراهن ما قضاه) لما ذكره في الكتاب وهو واضح، وطولب بالفرق بينه وبين ما إذا ارتهن عبدا بألف درهم وقبضه وقيمته مثل الدين ثم وهب المرتهن المال للراهن أو أبرأه ولم يرد عليه الرهن حتى هلك عنده من غير أن يمنعه إياه فإنه لا ضمان عليه استحسانا، وإن ثبتت يد الاستيفاء للمرتهن بقبضه السابق وقد تقرر بالهلاك فصيرورته مستوفيا بهلاك الرهن بعد الإبراء بمنزلة استيفائه حقيقة، وفي الاستيفاء حقيقة بعد الإبراء يرد المستوفي فيجب أن يكون هاهنا كذلك.

وأجيب بأن الرهن عقد استيفاء باليد والحبس كما تقدم وذلك الاستيفاء يتقرر بالهلاك مستندا إلى وقت القبض، فالقضاء بعد الهلاك استيفاء بعد استيفاء فيجب الرد. وأما الإبراء." (١)

"مغفرة من عندك وارحمني إنك أنت الغفور الرحيم» .

(قوله: ولا يدعو بما يشبه كلام الناس) وكلامهم ما لا يستحيل سؤاله منهم مثل اللهم اكسني اللهم زوجني فلانة فإن دعا به بعد الفراغ من التشهد لا تفسد صلاته؛ لأن حقيقة كلام الناس بعد التشهد لا يفسدها فأولى وأحرى أن لا يفسدها ما يشبهه وهذا عندهما ظاهر وكذا عند أبي حنيفة؛ لأن كلام الناس صنع منه

---

(١) العناية شرح الهداية البابرتي ١٤٩/١٠

فيتم به صلاته لوجود الصنع فكان بهذا الدعاء خارجا من الصلاة لا مفسدا لها.

(قوله: ثم يسلم عن يمينه فيقول السلام عليكم ورحمة الله) ولا يقول وبركاته كذا في المحيط.
(قوله: ويسلم عن يساره مثل ذلك) والسنة أن تكون الثانية أخفض من الأولى فإن قال السلام عليكم ولم يزد عليه أجزأه وإن قال السلام ولم يقل عليكم لم يصر آتيا بالسنة وإن قال سلام عليكم أو عليكم السلام لم يكن آتيا بها ويكره ذلك والمعنى بالسلام أن من أحرم بالصلاة فكأنه غاب عن الناس لا يكلمهم ولا يكلمونه وعند الفراغ كأنه رجع إليهم فيسلم، ولو سلم أولا عن يساره ناسيا أو ذاكرا يسلم عن يمينه وليس عليه أن يعيده عن يساره وليس عليه سهو إذا فعله ساهيا والتسليمة الأولى للخروج من الصلاة والثانية للتسوية وترك الجفاء وينوي بالسلام من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة، وكذا في التسليمة الثانية قال في المبسوط يقدم في النية الحفظة لفضيلتهم.
وفي الجامع الصغير يقدم بني آدم لمشاهدتهم ولا ينوي للملائكة عددا محصورا؛ لأنه اختلف في عددهم قال ابن عباس مع كل مؤمن خمسة من الحفظة واحد عن يمينه يكتب الحسنات وواحد عن يساره يكتب السيئات وواحد عن أمامه يلقنه الخيرات وواحد وراءه يدفع عنه المكاره وواحد عند ناصيته يكتب ما يصلي على النبي – صلى الله عليه وسلم – ويبلغه إليه وفي بعض الأخبار وكل بالعبد ستون ملكا، وقيل أكثر من ذلك يذبون عنه ولو وكل العبد إلى نفسه طرفة عين لاختطفته الشياطين.

(قوله: ويجهر بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الأوليين من المغرب والعشاء إن كان إماما) هذا هو المأثور المتواتر.
(قوله: وإن كان منفردا فهو **مخير** إن شاء جهر وأسمع نفسه) لأنه إمام في حق نفسه وإن شاء خافت؛ لأنه ليس خلفه من يسمعه والأفضل هو الجهر ليكون الأداء على هيئة الجماعة.
(قوله: وأسمع نفسه) ظاهره أن حد الجهر أن يسمع نفسه ويكون حد المخافتة تصحيح الحروف وهذا قول أبي الحسن الكرخي فإن أدنى الجهر عنده أن يسمع نفسه وأقصاه أن يسمع غيره وحد المخافتة تصحيح الحروف ووجهه أن القراءة فعل اللسان دون الصماخ وقال الهندواني الجهر أن يسمع غيره والمخافتة أن يسمع نفسه وهو الصحيح؛ لأن مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة دون الصوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء.
(قوله: وإن شاء خافت) لأنه ليس معه من يسمعه وأما الصلاة التي لا يجهر فيها فإن المنفرد لا يجهر فيها

بل يخافت حتى أنه لو زاد على قدر ما يسمع أذنيه فقد أساء.

(قوله: ويخفي الإمام القراءة في الظهر والعصر) وإن كان بعرفة لقوله – عليه السلام – «صلاة النهار عجماء» وقيل صماء أي ليس فيها قراءة مسموعة ويجهر في الجمعة والعيدين لورود النقل المستفيض فيهما ومن فاتته العشاء فصلاها بعد طلوع الشمس إن أم فيها جهر وإن صلى وحده خافت حتما." [١]

"لا تنصرف إلى ركعة وإنما تنصرف إلى صلاة كاملة وهي ركعتان عرفا كمن حلف لا يصلي صلاة فإنه لا يحنث حتى يصلي ركعتين بخلاف ما إذا حلف لا يصلي ولم يقل صلاة فإنه يحنث إذا صلى ركعة.

(قوله: وهو **مخير** في الأخريين إن شاء قرأ وإن شاء سبح وإن شاء سكت) يعني مقدار ما يمكن أن يقول فيه ثلاث تسبيحات ولهذا لا يجب السهو بترك القراءة فيهما في ظاهر الرواية كذا في الهداية إلا أن الأفضل أن يقرأ فيهما الفاتحة قال في النهاية إن شاء قرأ يعني الفاتحة وإن شاء سبح يعني ثلاث تسبيحات ولهذا لا يجب السهو وإن شاء سكت يعني مقدار ما يمكن أن يقول فيه ثلاث تسبيحات فإذا لم يقرأ ولم يسبح كان مسيئا إن تعمد السكوت، وإن كان ساهيا فالأصح أنه لا يجب عليه سهو

(قوله: وإن شاء سكت) هذا عند أبي يوسف فإن السكوت عنده ليس بإساءة وعندهما إساءة وعند بعضهم كراهة والكراهة أفحش من الإساءة فالقراءة سنة والتسبيح مباح والسكوت إساءة.

(قوله: والقراء واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر) أما النفل فلأن كل شفع منه صلاة على حدة والقيام إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة ولهذا يستفتح فيها ويتعوذ وأما الوتر فللاحتياط؛ لأنه متردد بين الفرض والنفل لوجود علامة الأمرين فاحتاطوا له بإيجاب القراءة لاحتمال أن يكون نفلا ولا يستفتح في الثالثة منه ولا يتعوذ ولا يكمل تشهده الأول لشبهه بالفرض.

(قوله: ومن دخل في صلاة نفل ثم أفسدها قضاها) هذا إذا دخل فيها قصدا أما ساهيا كما إذا قام إلى الخامسة ساهيا ثم أفسدها لا يقضيها ثم أيضا لا يلزمه إلا ركعتان وإن نوى مائة ركعة عندهما خلافا لأبي يوسف، وقوله أفسدها سواء فسدت بفعله أو بغير فعله كالمتيمم يرى الماء وما أشبهه وكالمرأة إذا حاضت في التطوع يجب القضاء بخلاف الفرض.

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ٥٦/١

(قوله: فإن صلى أربع ركعات وقعد في الأوليين ثم أفسد الأخريين قضى ركعتين) لأن الشفع الأول قد تم والقيام إلى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة فيكون ملزوما وهذا إذا أفسد الأخريين بعد الشروع فيهما بأن قام إلى الثالثة ثم أفسدها أما إذا أفسدها قبل القيام لا يجب عليه قضاء الأخريين؛ لأنه أفسد قبل الشروع في الشفع الثاني وعن أبي يوسف يقضي اعتبارا للشروع بالنذر وقيد بقوله وقعد؛ لأنه لو لم يقعد وأفسد الأخريين لزمه قضاء أربع إجماعا.

(قوله: وقال أبو يوسف يقضي أربعا) وهو احتياط؛ لأنها بمنزلة صلاة واحدة حتى إن الزوج لو خير امرأته وهي في الشفع الأول أو أخبرت بشفعة لها فأتمت أربعا لا تبطل شفعتها ولا خيارها كذا في النهاية وفي الخجندي والكرخي إن سلمت على ركعتين فهي على خيارها وإن أتمت الأربع بطل خيارها؛ لأن ما زاد على ركعتين صلاة أخرى وإذا كانت في أربع الظهر الأولى لم يبطل خيارها بانتقالها إلى الشفع الثاني وإن صلى أربعا ولم يقرأ فيهن شيئا أعاد ركعتين عندهما وقال أبو ي؛وسف أربعا وهذه المسألة مبنية على أصلين أحدهما أن فساد الشفع الأول بترك القراءة لا يرفع التحريمة ولا يمنع الدخول في الشفع الثاني عندهما.

وقال محمد يرفع التحريمة ويوجب فساد الشفع الثاني وأصل آخر أن الشفع الأول إذا فسد بترك القراءة فالشفع الثاني لا يلزمه بمجرد القيام حتى يأتي في الشفع الثاني بركعة كاملة بقراءة عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف يلزمه بمجرد القيام وأجمعوا أن الشفع الأول إذا صح يلزمه الشفع الثاني بمجرد القيام فإذا ثبت هذا فيتفرع عليه ثمان مسائل أحدهما إذا صلى أربعا ولم يقرأ فيهن شيئا فعليه قضاء ركعتين عندهما.

وقال أبو يوسف يقضي أربعا فاتفق أبو حنيفة ومحمد من أصلين مختلفين أما عند محمد لما فسد الشفع الأول بترك القراءة ارتفعت التحريمة ولم يصح الشروع في الثاني وعند أبي حنيفة لم تفسد التحريمة إلا أنه لما أفسد الشفع الأول بترك القراءة فالثاني لا يلزمه." (١)

"لا يكون أفضل منهما جميعا وهذا كما يقال في صلاة النفل إن أربعا أفضل من اثنين عند أبي حنيفة يفهم من هذا أن الإتيان بأربع بتسليمة واحدة أفضل من الإتيان بهن بتسليمتين أما إذا اقتصر على اثنتين لا غير فلا خلاف لأحد أن الأربع أفضل فعلم بهذا أن قوله القران أفضل من الإفراد أي من إفراد الحج والعمرة بعد الإتيان بهما جميعا أما إذا لم يأت إلا بأحدهما فلا خلاف حينئذ في أن القران يكون أفضل (قوله وصفة القران أن يهل بالعمرة والحج معا من الميقات) قدم العمرة لأن الله تعالى قدمها بقوله ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾ [البقرة: ١٩٦] ولأن أفعالها مقدمة على أفعال الحج

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ١/٧٣

(قوله ويقول عقيب الصلاة اللهم إني أريد العمرة والحج فيسرهما لي) أي اقطع موانعهما عني (قوله وتقبلهما مني) وفي بعض النسخ اللهم إني أريد الحج والعمرة بتقديم ذكر الحج تبركا بقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله فمن مال إلى الأول قال لأن أفعال العمرة مقدمة على أفعال الحج (قوله فإذا دخل مكة ابتدأ فطاف بالبيت سبعة أشواط يرمل في الثلاث الأول) لأنه طواف بعده سعي ويصلي ركعتي الطواف (قوله ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه أفعال العمرة ثم يطوف بعدها طواف القدوم ويسعى) كما قلنا في المفرد ولا يحلق بين العمرة والحج لأن ذلك جناية على إحرام الحج فإن حلق بعد طواف العمرة وسعيها وبين طواف القدوم فعليه دمان ولا يحل من عمرته وفي هذا تصريح بأنه يقع جناية على الإحرامين جميعا فإن طاف القارن وسعى أولا للحج ثم طاف وسعى للعمرة فالأول للعمرة والثاني للحج فإن طاف طوافين معا لحجته وعمرته ثم سعى بعده سعيين أجزأه لأنه أتى بالمستحق عليه وقد أساء بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف القدوم عليه ولا دم عليه إجماعا أما عندهما فظاهر لأن التقديم والتأخير في المناسك عندهما لا يوجب الدم وأما عند أبي حنيفة فطواف القدوم سنة وتركه قطعا لا يوجب الدم فتقديمه أولى كذا في الهداية.

(قوله فإذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح شاة أو بدنة أو بقرة أو سبع بدنة أو سبع بقرة وهذا دم القران) فإن قيل فما الأفضل سبع بدنة أو شاة قيل أيهما كان أكثر لحما فهو أفضل لأن بالكثرة يكثر نفع المساكين فلو أن القارن حلق أولا ثم ذبح فعليه دم عند أبي حنيفة لأن عليه أن يذبح ثم يحلق وقال أبو يوسف ومحمد لا شيء عليه لأن التقديم والتأخير عندهما لا يوجب الدم وكذا لو ذبح قبل الرمي يجب عليه دم عند أبي حنيفة كذا في الخجندي وقوله وهذا دم القران وهو دم نسك عندنا شكرا لله تعالى على توفيق الجمع بين العبادتين لا دم جبر حتى لا يجوز الأكل منه عندنا لأنه وجب شكرا لله تعالى لا لارتكاب محظور كالأضحية وعند الشافعي دم جبر حتى لا يجوز الأكل منه عنده.

(قوله فإن لم يكن له ما يذبح صام ثلاثة أيام في الحج آخرها يوم عرفة) ولا يجوز صومه إلا بنية من الليل كسائر الكفارات وهو مخير في الصوم إن شاء تابعه وإن شاء فرقه ويجوز أن يصوم الثلاثة الأيام قبل يوم السابع من ذي الحجة إذا كان قد أحرم بالعمرة ولا يجوز قبل إحرام العمرة ولا بعد يوم عرفة والأفضل أن يصوم قبل يوم التروية ويوم التروية ويوم عرفة لأن الصوم بدل عن الهدي فيستحب تأخيره إلى آخر وقته رجاء أن يقدر على الهدي كما يستحب تأخير التيمم إلى آخر الوقت رجاء أن يقدر على الماء (قوله فإن فاته الصوم) أي صوم الثلاثة الأيام حتى دخل يوم النحر لم يجزه إلا الدم أي دم القران فإن لم يقدر على الهدي

وتحلل فعليه دمان دم للقران ودم للتحلل قبل الهدي وإن قدر على الهدي في خلال صوم الثلاث أو بعدها قبل يوم النحر لزمه الهدي وسقط عنه حكم الصوم وإن وجد الهدي بعد ما حلق قبل أن يصوم السبعة في أيام الذبح أو بعدها فلا هدي عليه لأن التحلل بعد حصول المقصود بالحلق لا يغير حكم الخلف (قوله ثم يصوم سبعة أيام إذا رجع إلى أهله)." (١)

"الراحة والزينة والتقليم على هذا الوجه يشينه ولا راحة فيه وإذا تقاصرت الجناية وجبت الصدقة ثم إذا وجبت الصدقة عندهما فذلك في كل ظفر طعام مسكين إلا أن يبلغ دما فينقص حينئذ ما شاء ولو انكسر ظفره فتعلق فقلعه فلا شيء عليه لأنه بالانكسار خرج عن حد النماء والزيادة فأشبه اليابس من شجر الحرم حتى لو كان بحيث لو تركه ينمو فعليه صدقة ولو قطع كفه وفيه أظفاره أو خلع جلدة من رأسه بشعرها فلا شيء عليه.

(قوله وإن تطيب أو لبس أو حلق من عذر فهو **مخير** إن شاء ذبح شاة وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من الطعام وإن شاء صام ثلاثة أيام) لقوله تعالى ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] فالصوم يجزئه في أي موضع شاء ويجزئه إن شاء تابعه وإن شاء فرقه وكذا الصدقة تجزئه عندنا حيث أحب إلا أنها تستحب على مساكين الحرم ويجوز فيها التمليك والإباحة أعني التغذية والتعشية عندهما وقال محمد لا يجزئه إلا التمليك وأما النسك وهو الذبح فلا يجزئه إلا في الحرم بالاتفاق لأن الإراقة لم تعرف قربة إلا في زمان مخصوص كالتضحية أو مكان مخصوص وهو الحرم (قوله إن شاء ذبح شاة) فيه إشارة إلى أن الواجب عليه الذبح لا غير حتى لو سرقت المذبوحة وقد ذبحت في الحرم أو هلكت بآفة بعد الذبح لا يجب عليه شيء.

(قوله فإن قبل أو لمس بشهوة فعليه دم) قال الخجندي سواء أنزل أو لم ينزل وفي قاضي خان اشتراط الإنزال لوجوب الدم باللمس قال وهو الصحيح وإن نظر إلى فرج امرأة بشهوة فأمنى لا شيء عليه كما لو تفكر فأمنى وكذا الاحتلام، والرجل والمرأة في ذلك سواء لأن الاستمتاع يحصل لها كما يحصل له وإن استمنى بكفه فأنزل فعليه دم عند أبي حنيفة وإن أولج في بهيمة فأنزل فعليه دم ولا يفسد حجه ولا عمرته وإن لم ينزل لا دم عليه وقال الشافعي يفسد حجه وعمرته.

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ١٦٣/١

(قوله من جامع في أحد السبيلين عامدا أو ناسيا قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة) .
وقال الشافعي بدنة اعلم أن الشيخ سوى بين السبيلين وعن أبي حنيفة في غير القبل روايتان إحداهما أنه كالفرج لأنه وطء يوجب الغسل من غير إنزال والثانية لا يفسد حجه ولا عمرته لتقاصر معنى الوطء ولهذا لم يجب الحد عنده لأنه وطء في موضع لا يتعلق به وجوب المهر فلا يتعلق به فساد الحج وعندهما هو كالفرج لأن فيه الحد عندهما ولو جامع المحرمة وهي نائمة أو مكرهة أو كان المجامع صبيا أو مجنونا فهو سواء في وجوب الدم وفساد الحج (قوله ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه) لأن إحرام الحج لا يجوز التحلل منه إلا بأداء أفعاله أو بالإحصار (قوله وعليه الحج من قابل) لأن الإحرام الأول لم يقع موقع الواجب فبقي الوجوب بحاله فإن جامع جماعا آخر قبل الوقوف بعرفة فعليه شاة أخرى عندهما.
وقال محمد لا شيء عليه إلا أن يكون كفر عن الوطء الأول.
(قوله وليس عليه أن يفارق امرأته إذا حج بها في القضاء) .
وقال زفر إذا أحرما افترقا وقال مالك إذا خرجا من بلدهما افترقا وقال الشافعي إذا انتهيا إلى المكان الذي جامعها فيه افترقا والمراد بالفرقة أن يأخذ كل واحد منهما طريقا غير طريق الآخر (قوله وإن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه) لقوله – عليه السلام – «من وقف بعرفة فقد تم حجه» (قوله وعليه بدنة) لأنه أعلى أنواع الجناية فيتغلظ موجبها فإن جامع ثانيا فعليه شاة لأنه وقع في حرمة إحرام مهتوك فيكفيه شاة كذا في النهاية (قوله وإن جامع بعد الحلق فعليه شاة) لبقاء إحرامه في حق النساء دون لبس المخيط." (١)

"قيمته لحما ولا يعتبر صناعة وهذا يتصور في البازي والحمام الذي يجيء من المواضع البعيدة.
(قوله يقومه ذوا عدل) الواحد يكفي والاثنان أحوط وقيل لا بد من المثنى بالنص (قوله ثم هو **مخير** في القيمة) إن شاء أهدى وإن شاء أطعم وإن شاء صام.
وقال محمد الخيار إلى الحكمين فإن حكما بالهدي يجب النظير (قوله إن شاء ابتاع بها هديا) ثنيا من المعز أو جذعا من الضأن ولا يجوز أن يذبح أدنى من ذلك بل يتصدق بقيمته أو يصوم والهدي هو الذي يجوز في الأضحية ولا يجوز ذبحه إلا في الحرم ويجوز الإطعام في غير الحرم والصوم يجوز في غير مكة لأنه قربة في كل مكان ويجوز الصوم متتابعا ومتفرقا ويجوز في الإطعام التغذية والتعشية (قوله وإن شاء اشترى به طعاما فتصدق به على كل مسكين بنصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير وإن شاء صام

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ١/١٧٠

عن كل نصف صاع من بر يوما وعن كل صاع من تمر أو شعير يوما) وهل يجوز في هذه الصدقة أن يتصدق بها على قرابة الأولاد قال السرخسي في الوجيز لا يجوز كالزكاة ولا يجوز أن يتصدق بالكل على مسكين واحد ولا يجوز أن يعطي مسكينا أقل من نصف صاع (قوله فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو **مخير** إن شاء تصدق به وإن شاء صام عنه يوما كاملا) لأن صوم بعض يوم لا يجوز وكذا إذا كان الواجب دون طعام مسكين بأن قتل عصفورا أو يربوعا ولم تبلغ قيمته نصف صاع فإنه يطعم الواجب فيه أو يصوم يوما كاملا قال في النهاية يجوز للمحرم أن يختار الصوم مع القدرة على الهدي والإطعام عندنا لقوله تعالى ﴿أو عدل ذلك صياما﴾ [المائدة: ٩٥] وحرف أو للتخيير وعند زفر لا يجوز له الصيام مع القدرة على التكفير بالمال. (قوله وقال محمد يجب في الصيد النظير فيما له نظير) ولا يشترط في النظير القيمة بل يجوز سواء كانت قيمة نظيره أقل أو أكثر وعندهما لا يجوز النظير إلا أن تكون قيمته مساوية لقيمة المقتول كذا في الينابيع وأما ما ليس له نظير مثل العصفور والحمامة فعليه قيمته إجماعا (قوله ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الأرنب عناق وفي النعامة بدنة وفي اليربوع جفرة وفي حمار الوحش بقرة) العناق الأنثى من أولاد المعز وهي ما لها ستة أشهر وهي أكبر من الجفرة ودون الجذع والجفرة ما تم لها أربعة أشهر وهي من أولاد المعز أيضا واليربوع دويبة أكبر من الفأرة له كوتان إذا سدوا عليه إحداهما خرج من الأخرى.

(قوله ومن جرح صيدا أو نتف شعره أو قطع عضوا منه ضمن ما نقص من قيمته) هذا إذا لم يمت أما إذا مات من الجرح تجب قيمته كاملة وهذا أيضا إذا بقي للجرح أثر أما إذا لم يبق له أثر لم يجب شيء وهذا أيضا إذا لم ينبت الشعر أما إذا نبت أو قلع سن ظبي فنبتت أو ابيضت عينه ثم زال البياض لم يجب شيء وقوله أو قطع عضوا منه يعني ولم يخرجه من حيز الامتناع أما إذا أخرجه ضمن قيمته كاملة كما لو قتله ولو لم يعلم أنه مات أو برئ يضمن جميع القيمة استحسانا كذا في المحيط (قوله وإن نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة) لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع والحيز يشدد ويخفف وهو الجهة فإن قتل الصيد بعدما أخرجه من حيز الامتناع هل يجب عليه جزاء آخر قال في الوجيز لا يجب عليه إذا كان قبل أن يؤدي الجزاء.
(قوله ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته)." (١)

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ١٧٤/١

"عندنا هو الملاصق الذي إلى ظهر الدار المشفوعة، وبابه من سكة أخرى دون المحاذي أما إذا كان محاذيا وبينهما طريق نافذ فلا شفعة له، وإن قربت الأبواب؛ لأن الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر. (قوله: وليس للشريك في الطريق والشرب، والجار شفعة مع الخليط) ؛ لأنه أخص بالضرر منهم. (قوله: فإن سلم فالشفعة للشريك في الطريق) لأنه أخص بالضرر من الجار. (قوله: فإن سلم أخذها الجار) ؛ لأن الترجيح يتحقق بقوة السبب.

(قوله: والشفعة تجب بعقد البيع) يعني لو سلم الشفيع شفعته قبل عقد البيع فتسليمه باطل وهو على شفعته بعد العقد، وإن سلمها بعد العقد بطلت، وإن لم يعلم بالبيع عند التسليم لمصادفة الإسقاط حقا واجبا، وفي المبسوط أن الشفعة تثبت بالبيع قبل ملك المشتري ألا ترى أنه لو قال: بعت هذه الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة لثبوت البيع بإقرار البائع، وإن لم يثبت ملك المشتري لإنكاره ولهذا إذا اشترى دارا بشرط الخيار للمشتري تجب الشفعة بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع. (قوله: وتستقر بالإشهاد) أي بالطلب الثاني وهو طلب التقرير، والمعنى أنه إذا أشهد عليها لا تبطل بعد ذلك بالسكوت إلا أن يسقطها بلسانه، أو يعجز عن إيفاء الثمن فيبطل القاضي شفعته ولا بد من طلب المواثبة؛ لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض فلا بد من الطلب، والإشهاد.
(قوله: وتملك بالأخذ) هذا مشكل فقد ذكر الإمام خواهر زاده أنه إذا حكم بها حاكم ثبت الملك، وإن لم يأخذ الدار فيحتمل أن يكون المراد وتملك بالأخذ وبما هو في معناه كحكم الحاكم وفائدة قوله " وتملك بالأخذ " تظهر فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين قبل حكم الحاكم أو قبل التسليم إليه بالتراضي لا تورث عنه، وفيما إذا باع داره المستحق بها الشفعة قبل ذلك أيضا تبطل شفعته، وفيما إذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل ذلك لا يستحق شفعتها لعدم الملك، وفيما إذا كان كرما فأثمر في يد المشتري سنين فأكله، ثم حضر الشفيع لا يسقط شيء من الثمن لعدم الأخذ وهو **مخير** إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء ترك وكذا لو باعه المشتري من آخر فبيعه جائز والشفيع بالخيار إن شاء أخذه بالعقد الأول بالثمن الأول، وإن شاء بالعقد الثاني بالثمن الثاني قال في الكرخي إذا اشترى دارا وقبضها ولها شفيع فهي في ملك المشتري يجوز تصرفه فيها كما يجوز في سائر أملاكه ولا يمنعه وجوب الشفعة من التصرف فيها إلا أن يحكم للشفيع بها وله أن يهدم ويؤجر، وتطيب له الأجرة. (قوله: إذا سلمها المشتري، أو حكم بها حاكم) لأن الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي، أو قضاء القاضي وللشفيع أن يمتنع

من أخذ المبيع بالشفعة، وإن بذله المشتري حتى يقضي له القاضي؛ لأن في قضاء القاضي زيادة منفعة وهي معرفة القاضي بسبب ملكه وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين فهذا أحوط له من الأخذ بغير قضاء كذا في الخجندي.

(قوله: وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة) وهذا يسمى طلب المواثبة، والإشهاد فيه." (١)

"تكون مضمونة كزيادة السعر ولأنها زيادة حصلت في يده بغير فعله وهلكت بغير فعله فإن طلبها صاحبها والزيادة باقية فامتنع من ردها حتى نقصت ضمن الزيادة؛ لأنه لما امتنع من الرد صار ضامنا كالمودع إذا جحد الوديعة.

قوله (والغصب فيما ينقل ويحول) ؛ لأن ضمان الغصب متعلق بالنقل والتحويل والدليل على ذلك أن من حال بين رجل وبين متاعه أو غصب مالكه ومنعه من حفظ ماله حتى تلف لم يضمنه كذا في الينابيع، ولو حول المتاع ونقله فهلك ضمنه والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل النقل من مكان وإثباته في مكان آخر والنقل يستعمل بدون الإثبات في مكان آخر قوله (وإذا غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد يضمنه) وهلاكه إنما يكون بانهدام البناء بآفة سماوية أو بذهاب ترابه أو بغلبة السيل على الأرض فيذهب بأشجاره وترابه فإذا كان مثل هذا فلا ضمان عليه عندهما.

وقال محمد يضمن فإن حدثت هذه الأشياء بفعل أحد من الناس فضمانه على المتلف عندهما.

وقال محمد هو **مخير** إن شاء ضمن الغاصب، وإن شاء ضمن المتلف فإن ضمن الغاصب رجع على المتلف وأجمعوا على أنها لو تلفت من سكناه ضمن؛ لأنه تلف بفعله وقول الشافعي في غصب العقار مثل قول محمد لتحقق إثبات اليد الغاصبة ومن ضرورة ذلك زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة ولهما أن الغصب بإزالة يد المالك بفعل في العين، وهذا لا يتصور في العقار؛ لأن يد المالك لا تزول إلا بإخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما إذا بعد المالك عن ماشيته ولأن العقار في المكان الذي كانت يد صاحبه ثابتة عليه فلا يضمن والغصب إنما يتحقق بالنقل والتحويل قوله (وما نقص بفعله وسكناه ضمنه في قولهم جميعا) ؛ لأنه إتلاف.

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ٢٧٥/١

قوله (وإذا هلك المغصوب في يد الغاصب بفعله أو بغير فعله ضمنه) هذا إذا كان منقولا فإن كان الهلاك بفعل غيره رجع عليه بما ضمن؛ لأنه قرر عليه ضمانا كان يمكنه أن يتخلص منه برد العين قوله (فإن نقص في يده فعليه ضمان النقصان) يعني النقصان من حيث فوات الجزء لا من حيث السعر ومراده غير الربوي أما في الربوي لا يمكن ضمان النقصان مع استرداد الأصل؛ لأنه يؤدي إلى الربا وإذا وجب ضمان النقصان قومت العين صحيحة يوم غصبها ثم تقوم ناقصة فيغرم ما بينهما، وإن غصب عبدا فأبق من يده ولم يكن أبق قبل ذلك أو كانت أمة فزنت في يده ولم تكن زنت قبل ذلك أو سرقت فعلى الغاصب ضمان ما نقص العبد والجارية من السرقة والإباق والزنا، وإن أصابها حمى في يد الغاصب فردها محمومة فماتت عند صاحبها ضمن الغاصب ما نقصتها الحمى دون قيمتها؛ لأن الموت ليس من الحمى التي كانت في يد الغاصب، وإنما هو من الحمى التي حدثت في يد صاحبها؛ لأن الحمى يحصل منها الألم جزءا فجزءا ثم تتكامل بما يتجدد من الحمى من بعده فتموت من ذلك، وإن غصبها محمومة فماتت في يد الغاصب ضمن قيمتها محمومة يوم غصبها فإن كانت زنت في يد المولى أو سرقت ثم غصبها فأخذت بحد الزنا والسرقة فماتت من ذلك فلا ضمان عليه؛ لأنها تلفت بسبب كان في يد المولى، وكذا لو حبلت في يد الغاصب من زوج كان لها في يد المولى فماتت من ذلك فلا ضمان على الغاصب، وكذا لو كان المولى أحبلها ثم غصبها فماتت في يد الغاصب من الحبل لا ضمان على الغاصب؛ لأن التلف حصل بسبب كان في يد المولى فهو كما لو قتلها المولى في يد الغاصب فإن كان الغاصب غصبها وهي حبلى من غير إحبال من المولى ولا من زوج كان لها في يد المولى فماتت في يد الغاصب من ذلك ضمن قيمتها؛ لأنها تلفت في يد الغاصب بغير فعل المولى ولا." (١)

"لما ثبت من البائع بتصديق المشتري زال ملك المشتري ولا تقبل دعوته في إزالة نسب ثابت من غيره قوله (وإن مات الولد فادعاه البائع وقد جاءت به لأقل من ستة أشهر لم يثبت الاستيلاد في الأم) لأنها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته إلى ذلك فلا يتبعه استيلاد الأم قوله (فإن ماتت الأم فادعاه البائع وقد جاءت به لأقل من ستة أشهر ثبت النسب في الولد وأخذه البائع ويرد كل الثمن في قول أبي حنيفة. .

وقال أبو يوسف ومحمد: يرد حصة الولد ولا يرد حصة الأم) أما ثبوت النسب فلأن الولد هو الأصل لأن

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ١/٣٤٠

الأم تضاف إليه فيقال: أم الولد وتستفيد هي الحرية من جهته لقوله عليه السلام أعتقها ولدها والثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والأدنى يتبع الأعلى وأما رد الثمن كله عند أبي حنيفة فلأنه ظهر أن الجارية أم ولد ومن باع أم ولده فهلكت عند المشتري فإنها لا تكون مضمونة عليه عنده لأن ماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلذلك يرد جميع الثمن وعندهم تكون مضمونة لأنها متقومة عندهما فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر القيمتان ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فما أصاب قيمة الأم سقط وما أصاب قيمة الولد يرده هذا إذا ماتت أما إذا قتلها رجل فأخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البائع الولد فإنه يرد قيمة الولد دون الأم بالإجماع

قوله (ومن ادعى نسب أحد التوأمين ثبت نسبهما منه) لأنهما من ماء واحد والحمل الواحد لا يثبت نسب بعضه دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية وأحد التوأمين فادعى المولى الولد الباقي في يده صحت دعوته في الجميع وفسخ البيع وكانت الأم أم ولد له

[كتاب الشهادات]

الشهادة موضوعة للتوثق صيانة للديون والعقود عن الجحود قال الله تعالى: ﴿وأشهدوا إذا تبايعتم﴾ [البقرة: ٢٨٢] وقال في الطلاق ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾ [الطلاق: ٢] والشهادة عبارة عن الإخبار بصحة الشيء عن مشاهدة العيان فعلى هذا هي مشتقة من المشاهدة التي تنبئ عن المعاينة وقيل: مشتقة من الشهود وهو الحضور لأن الشاهد يحضر مجلس القاضي للأداء فسمي الحاضر شاهدا وأداؤه شهادة وفي الشرع عبارة عن إخبار بصدق مشروط في مجلس القضاء ولفظ الشهادة ثم الشهادة لها شروط وسبب وركن وحكم فسببها طلب المدعي من الشاهد أداءها وشرطها العقل الكامل والضبط والأهلية وركنها لفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما تقتضيه الشهادة قال - رحمه الله -: (الشهادة فرض) يعني أداؤها وهذا إذا تحملها والتزم حكمها أما إذا لم يتحملها فهو **مخير** بين التحمل وتركه لأنه التزام للوجوب فهو كما يوجبه على نفسه من النذر وغيره وللإنسان أن يتحرز عن قبول الشهادة وتحملها.

وفي الواقعات رجل طلب منه أن يثبت شهادته أو يشهد على عقد فأبى ذلك فإن كان الطالب يجد غيره جاز له أن يمتنع وإلا فلا يسعه الامتناع.

(قوله يلزم الشهود أداؤها) تأكيد لقوله فرض.

(قوله ولا يسعهم كتمانها) قال في النهاية: إلا إذا علم أن القاضي لا يقبل شهادته فإنا نرجو أن يسعه ذلك

أو كان في الصك جماعة سواه مما تقبل شهادتهم وأجابوه فإنه يسعه الامتناع وإن لم يكن سواه أو كانوا ولكن ممن لا يظهر الحق بشهادتهم عند القاضي أو كان يظهر إلا أن شهادته أسرع قبولا لا يسعه الامتناع وعن محمد إذا كان له شهود كثير فدعا بعضهم للأداء وهو يجد غيره." (١)

"التي وجدت في الأم لاستحقاق السدس بها صار ذلك كالموجود في شخص آخر كأنها تركت الأختين وهما يحجبان الأم من الثلث إلى السدس كذا في المستصفى

(قوله ولا يرث المجوسي بالأنكحة الفاسدة التي يستحلونها في دينهم) لأن النكاح الفاسد لا يوجب التوارث بين المسلمين فلا يوجبه بين المجوسي بخلاف الأنساب والأصل أن المجوس يرثون بالزوجية إذا كان النكاح بينهما جائزا فإن لم يكن بينهما جائزا فإنهما لا يتوارثان بالزوجية ومعرفة الجائز من الفاسد أن كل نكاح لو أسلما يتركان عليه فذلك نكاح جائز وما لا يتركان عليه فهو فاسد وما كان يدلي بسببين وأحدهما لا يحجب الآخر فإنه يرث بالسببين وإن كان أحدهما يحجب الآخر فإنه يرث بالحاجب ولا يرث بالمحجوب بيانه مجوسي ترك زوجة هي أمه وهي أخته لأبيه كما إذا تزوج ابنته فولدت منه ولدا ثم تزوج هذا أمه وهي أخته لأبيه فإن هذا النكاح فاسد لا يرث بالزوجية ويرث ثلث المال لأنها أمه وترث أيضا نصف المال لأنها أخته لأبيه فيرث بالسببين جميعا لأن أحدهما لا يحجب الآخر والباقي رد عليهما بالسببين جميعا إن لم يكن عصبة ولو ترك امرأة وهي ابنته وهي أخته لأمه كما إذا تزوج أمه فولدت له بنتا فهذه بنته وأخته لأمه ثم مات فلها النصف بكونها بنتا ولا ترث بكونها أختا لأم لأن الأخت للأم لا ترث مع ولد الصلب

(قوله وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة من الأمهات) لأن ولد الزنا لما لم يكن له أب تعلق ذلك بأمه وكذا ولد الملاعنة من الأمهات فإذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لأمه وأولاد أمه الذكر والأنثى فيه سواء فإذا ترك أخا أو أختا أو إخوة من أم فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث وما بقي بعد ميراث الأم وأولادها يكون لعصبة الأم الأقرب فالأقرب فإن كانت مولاة لقوم كان الباقي لموالي أمه أو لعصبة موالي أمه وإن لم يكن عصبة فالباقي رد على الأم وأولادها

(قوله ومن مات وترك حملا وقف ماله حتى تضع امرأته في قول أبي حنيفة) وهذا إذا لم يكن للميت ولد

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ٢/٢٢٤

سوى الحمل أما إذا كان له ولد سواه فإن كان ذكرا أعطي خمس المال وأوقف أربعة أخماسه وإن كان أنثى أعطيت تسع المال وأوقف ثمانية أتساعه وهذا قول أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف يعطى الابن نصف المال.

وقال محمد ثلث المال لأن المرأة لا تلد في العادة في بطن واحد أكثر من اثنين فيستحق هذا الموجود الثلث ولأبي يوسف أنها تلد في العادة ولدا واحدا فيجوز أن يكون ابنا ولأبي حنيفة أن أكثر ما تلد المرأة في بطن واحد أربعة فيجوز أن يكون الحمل أربعة بنين فيستحق الابن الخمس والبنت تستحق التسع والفتوى على قول أبي يوسف هذا كله إذا عرف وجوده في البطن بأن جاءت به لأقل من ستة أشهر منذ مات المورث أما إذا جاءت به لأكثر من ذلك فلا ميراث له إذا كان النكاح قائما فإن كانت معتدة إن جاءت به لأقل من سنتين منذ وقعت الفرقة بموت أو طلاق فهو من جملة الورثة كذا في المستصفى

(قوله والجد أولى بالمال من الإخوة عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد يقاسمهم إلا أن تنقصه المقاسمة من الثلث) ثم على قولها للجد حالتان إحداهما إذا لم يكن هناك صاحب فرض فهو **مخير** بين المقاسمة وبين ثلث جميع المال والثانية إذا كان هناك صاحب فرض فهو **مخير** بين ثلاثة أشياء إما المقاسمة أو ثلث ما بقي أو سدس جميع المال بيانه جد وأخ للجد النصف وللأخ النصف جد وأخوان الثلث والمقاسمة هنا سواء جد وثلاثة إخوة الثلث هنا خير له من المقاسمة فإن كان معهم صاحب فرض أعطي فرضه ثم ينظر إلى ثلث ما بقي وإلى سدس جميع المال وإلى المقاسمة ينظر أولا إلى ثلث ما بقي وإلى سدس جميع المال أيهما خير له ثم ينظر إلى أخيرهما وإلى المقاسمة فأيهما كان خيرا له كان له بيانه بنت وجد وأخ للبنت النصف والباقي بينهما." (١)

"وقاله الدزماري (١) ثم النووي واستشكله الفاكهي بأن فيه ضررا على الزوج باسترخاء المحل باتفاق الأطباء.

قلت: وحديث جابر في الصحيح: "إذا دخلت ليلا فلا تدخل على أهلك حتى تستحد المغيبة" (٢) قد يقويه.

الخامسة: يستحب أن يبدأ في قص الشارب بالجانب الأيمن، وهو **مخير** بين القص بنفسه، وبين أن يولي ذلك غيره لحصول المقصود من غير هتك مروءة ولا حرمة، بخلاف الإبط والعانة، والمختار أنه يقص حتى

---

(١) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري الحدادي ٢/٣٠٨

تظهر الشفة كما تقدم، والأصل في

قص [الشارب] (٣) مخالفة المجوس كما جاء في الصحيح (٤) ولأن زوالها عن مدخل الطعام والشراب أبلغ في النظافة وأنزه من وضر الطعام.

وقال الحليمي في منهاجه: لا يحل لأحد أن يحلق لحيته ولا حاجبيه، وإن كان له أن يحلق سباله؛ لأن لحلقه فائدة وهي أن

لا يعلق به من دسم الطعام ورائحته ما يكره، بخلاف حلق اللحية فإنه هجنة وشهرة وتشبه بالنساء، فهو كجب الذكر، وما ذكره في حق

---

(١) أحمد بن كشاسب بن علي بن أحمد بن علي بن محمد، توفي في ربيع الآخر سنة ثلاث وأربعين وستمائة بدمشق، ترجمته في طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ١٠٠)، وطبقات السبكي (٥/ ١٣).

(٢) البخاري في النكاح، باب: طلب الولد، ومسلم برقم (٧١٥) في الإمارة، باب: كراهة الطروق، وهو الدخول ليلا.

(٣) في ن ب (الشوارب).

(٤) مسلم (٢٦٠).." [١]

"وهذا المعنى يقوي قول من يوجب السجود على الأنف مع الجبهة، كما ستعلمه، لكن [في] (١) بعض طرق هذا الحديث: "الجبهة والأنف معا" (٢) واصل العطف [للمغايرة] (٣)، وذلك [يضعف] (٤) دليل الوجوب.

سادسها: ظاهر الحديث دال على وجوب السجود على هذه الأعضاء.

أما الجبهة: فالسجود عليها واجب عينا عندنا (٥). وبه قال مالك والجمهور. وأوجب أحمد (٦): السجود على الأنف أيضا، وهو قول عندنا. ووافقه ابن حبيب المالكي، وقال أبو حنيفة وابن القاسم: هو **مخير** بينهما، وله الاقتصار على أحدهما.

والمشهور عند المالكية: الإجزاء عند الاقتصار على الجبهة دون الأنف.

واختلف قول الشافعي في السجود على اليدين والركبتين

---

(١) الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ابن الملقن ١/٧١١

(١) في ن د ساقطة.

(٢) في بعض طرق البخاري من طريق عبد الله بن طاووس في الأذان الفتح (٢/ ٢٩٧)، ومسلم من طريق ابن وهب، وابن خزيمة (١/ ٣٢١)، وابن المنذر في الأوسط (٣/ ٣٢١)، والنسائي (٢/ ٢٠٩).

(٣) في ن ب د (المغايرة).

(٤) في ن ب (موجب).

(٥) الأم (١/ ١١٤)، والمجموع (٣/ ٣٦٦).

(٦) انظر: مسائل أحمد إسحاق (١/ ٥٤).." [1]

"وفيه القيام من اثنتين والسجود قبل السلام.

السادس: حديث عمران الذي أسلفناه أولا، وقال الشيخ تاج الدين الفاكهي: جملة الأحاديث الواردة في ذلك ثلاثة عشر حديثا مشهورة في كتب الحديث.

قلت: ولعلها ترجع إلى هذه الستة، وقد اختلف العلماء في الأخذ بهذه الأحاديث، فمنهم من وقف عليها في مواضعها، ومنع القياس عليها: كداود الظاهري، ووافقه أحمد في الصلوات المذكورة خاصة، وخالفه في غيرها، وقال: يسجد فيما سواها قبل

السلام لكل سهو.

ومنهم من قاس عليها، واختلف هؤلاء.

فقال بعضهم: هو **مخير** في كل سهو إن شاء سجد بعد السلام وإن شاء قبله في الزيادة والنقص.

وقال أبو حنيفة: الأصل فيه السجود بعد السلام. وتأول باقي الأحاديث عليه.

وقال الشافعي: الأصل فيه السجود قبل السلام ورد بقية الأحاديث إليه.

وقال مالك: إن كان السهو زيادة فبعده وإلا فقبله.

فأما الشافعي، فقال في حديث أبي سعيد: فإن كانت خامسة

= (٧٥٨)، والموطأ (١/ ٩٦)، وابن حبان (١٩٣٨، ١٩٣٩، ١٩٤١)، وأحمد (٥/ ٣٤٥، ٣٤٦)، وابن خزيمة (١٠٣٠).." [2]

---

(١) الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ابن الملقن ٣/٨٣

(٢) الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ابن الملقن ٣/٢٥٠

"لكن قال العلماء: لا يصير المال للقنية إلا بالنية، ولا يصير للتجارة أيضا إلا بالنية، وزكاته متعلقة بقيمته لا بعينه، فعند عدم النية لهما وعدم النص بعدم وجوبها يقتضي أن تجب الزكاة فيه أو يكون مسكوتا عنه.

[الثالث] (١): الحديث دال بصريحه على عدم وجوبها في عين الخيل والرقيق، وهو مذهب العلماء كافة من السلف والخلف، إلا أبا حنيفة وشيخه حماد بن أبي سليمان وزفر، فإنهم أوجبوها في الخيل إذا كانت ذكورا وإناثا قولا واحدا، وإن انفردت الذكور والإناث فعن أبي حنيفة في ذلك روايتان، من حيث إن النماء بالنسل لا يحصل إلا باجتماع الذكور والإناث، وإذا وجبت الزكاة فهو **مخير** بين أن يخرج عن كل فرس دينارا، أو يقوم ويخرج عن كل مائتي درهم خمسة دراهم (٢)، فحينئذ وقع الإجماع على عدم وجوبها

---

(١) في ن ب د (الثاني) ... إلخ الأوجه، وقد نقلها من إحكام الأحكام (٣/ ٢٨٩، ٢٩١) مع اختلاف يسير.

(٢) قال في فتح الباري (٣/ ٣٢٧): على الترجمة: "باب ليس على المسلم في فرسه صدقة"، وباب: "ليس على المسلم في عبده صدقة"، قال ابن رشد: أراد بذلك الجنس في الفرس والعبد لا الفرد الواحد، إذ لا خلاف في ذلك في العبد المتصرف، والفرس المعد للركوب، ولا خلاف أيضا أنها لا تؤخذ من الرقاب، وإنما قال بعض الكوفيين: يؤخذ منها بالقيمة، ولعل البخاري أشار حديث علي مرفوعا: (قد عفوت عن الخيل والرقيق فهاتوا صدقة الرقة ... " الحديث. أخرجه أبو داود وغيره وإسناده حسن، والخلاف في ذلك عن أبي حنيفة: إذا كانت الخيل ذكرانا وإناثا نظرا إلى النسل، فإذا انفردت فعنه روايتان، ثم عنده أن المالك يخير بين =." [١]

"أو الإطعام أن كل واحد منهما لا يجزىء إلا عند عدم الهدي، بل هو محمول على أن سؤاله عن وجدانه، فإن وجده أخبره -عليه الصلاة والسلام- بأنه **مخير** بينه وبين الصيام والإطعام وإن عدمه فهو **مخير** بين الصيام والإطعام ولا شك أن لفظ الآية والحديث معا يقتضي التخيير بين الخصال الثلاث المذكورة لأن "أو" هنا للتخيير لكنها مجملة في الآية مبينة في الحديث كما قدمناه، فالصيام مبين بثلاثة أيام وأبعد من قال من المتقدمين أنه عشرة أيام فإنه مخالف للحديث، والصدقة بثلاثة آصع لكل مسكين

---

(١) الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ابن الملقن ٥/٥٤

نصف صاع، وأبعد من قال من المتقدمين أنه يطعم عشرة مساكين لمخالفة الحديث وعزاه القاضي (١) فيهما إلى الحسن البصري وبعض السلف وكأنهم قاسوه على كفارة اليمين ولعل الحديث لم يبلغهم.

والنسك: في الآية واحدته نسيكة وهي الذبيحة وأعلاها بدنة وأوسطها بقرة وأدناها شاة بصفة الأضحية أي ما شاء ذبح فهذه الفدية مخيرة مقدرة.

فرع: كل هدي أو إطعام يلزم المحرم يكون بمكة ويتصدق به على مساكين الحرم إلا الهدي يلزم المحصر فإنه يذبحه حيث أحصر.

وأما الصوم: فإنه يصوم حيث شاء.

وعند المالكية: أن له أن يذبح حيث شاء من البلاد إلا إن شاء أن يجعلها هديا فيوقفها بعرفة وينحرها بمنحره فذلك له لا عليه،

---

(١) ذكره في إكمال إكمال المعلم (٣/ ٣١٥).." [1]

"الثالث عشر: الحديث يقضي الرجوع، ومفهومه أنه لا يرجع في غيره. والزوائد المنفصلة حادثة على ملك المشتري ليست بمتاع البائع، فلا رجوع له فيها (١).

الرابع عشر (٢): لا يثبت الرجوع إلا إذا تقدم سبب لزوم الثمن على الفلس. ويؤخذ ذلك من الحديث الذي في لفظه بترتيب الأحقية على الفلس، بصيغة الشرط، فإن المشروط مع الشرط، أو عقبه. ومن ضرورة ذلك تقدم سبب اللزوم على الفلس.

= باع به الأرض يحاص به الغرماء.

قال أبو عمر: تلخيص قول الشافعي في ذلك أن للبائع ما فيه من الأرض، وأما ما كان فيه بناء، فهو **مخير** إن شاء أعطى قيمة البناء، وأخذ الأرض والبناء، وإن شاء ضرب مع الغرماء ليس له غير ذلك.

وأما الكوفيون، فعلى ما قدمت لك، مال المفلس كله عندهم للغرماء، الذي فلسه القاضي لهم دون صاحب المساقاة، وهو فيها كأحدهم.

انظر أيضا: الفقه الإسلامي وأدلته (٥/ ٤٧٦).

---

(١) الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ابن الملقن ٩٢/٦

(١) الفقه الإسلامي (٥/ ٤٧٣).

(٢) انظر: إحكام الأحكام (٤/ ١٢٨)، المسألة الخامسة عشرة.." [1]

"شفى الله مريضي فلله علي أن أعتق عبد فلان أو أتصدق بثوبه أو بداره أو نحو ذلك، فأما إذا التزم في الذمة شيء لا يملكه فيصح نذره كأن شفا الله مريضي فلله علي عتق رقبة وهو في ذلك الحال لا يملك شيئا.

وقال أحمد: يجب في النذر في المعصية ونحوها كفارة يمين. وفيه حديث من طريق عمران بن حصين (١) وعائشة (٢) "لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين" لكنه حديث [ضعيف] (٣) باتفاق المحدثين، كما نقله النووي في "شرح مسلم".

وأما حديث عقبة بن عامر في صحيح مسلم: "كفارة النذر كفارة اليمين"، فاختلف العلماء في المراد به على أقوال:

أحدها: أنه محمول على نذر اللجاج والغضب كأن كلمت زيدا مثلا فلله علي حجة أو غيرها، فهو **مخير** بين كفارة يمين وبين ما التزمه، وهذا تأويل جمهور أصحابنا.

---

(١) النسائي (٧/ ١٩، ٢٨، ٢٩ - ٣٠)، قال ابن عبد البر في الاستذكار (١٥/ ٥١): هذان حديثان مضطربان لا أصل لهما عند أهل العلم بالحديث لأن حديث عائشة إنما يدور على سليمان بن أرقم وهو متروك الحديث، وعنه رواه ابن شهاب لا يصح عنه غير ذلك، وقد أوضحنا ذلك في التمهيد (٦/ ٩٦) وحديث عمران بن حصين يدور على زهير بن محمد، عن أبيه، وأبوه مجهول لم يرو عنه، غير ابنه زهير، وزهير أيضا عنده مناكير. اهـ.

(٢) أبو داود (٣١٩٠، ٣١٩)، والترمذي (١٥٢٤)، والنسائي (١/ ٦٨٦).

(٣) زيادة من شرح مسلم (١١/ ١٠١).." [2]

"كل خمس شاة .. الحديث إلى أن قال: وفي صدقة الغنم في سائمتها إذا كانت أربعين إلى آخره.

وذكر فيه: وفي الرقة ربع العشر.

الكلام عليه من أوجه:

---

(١) الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ابن الملقن ٤١٠/٧

(٢) الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ابن الملقن ٣٠٤/٩

أحدها:

قوله: (هذه فريضة الصدقة التي). كذا هو في الأصول، وروي: (الذي). و (سئلها) بضم السين وكذا (سئل).

وقوله: (فليعطها) هو بكسر الطاء وكذا قوله: (فلا يعط)، والمراد: لا يعطي الزائد، بل يعطي الواجب، وقيل: لا يعطها لهذا الساعي لظلمه بطلب الزائد فلا طاعة له.

وقوله: (في أربع وعشرين من الإبل ...) إلى آخره، قيل: الحكمة في تقديم الخبر على المبتدأ أن المقصود بيان النصاب فكان تقديمه أهم؛ لأنه السابق في السبب.

وقوله: (بنت مخاض أنثى وبنت لبون أنثى)، للتأكيد؛ لاختلاف اللفظ كـ ﴿وغرابيب سود﴾ [فاطر: ٢٧] أو للاحتراز من الخنثى.

ثانيها:

قام الإجماع على أن ما دون خمس من الإبل لا زكاة فيه لهذا الحديث وغيره (١).

ثالثها:

الشاة جذعة الضأن لها سنة لا ستة أشهر على الأصح، أو ثنية معز لها سنتان على الأصح، وهو **مخير** بينهما على الأصح، وفي إجزاء

---

(١) انظر: "الإجماع" لابن المنذر ص ٥١، "الإقناع في مسائل الإجماع" ٢/ ٦٤٦.." [1]

"٥ - باب قول الله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦]

وهو مخير، فأما الصوم فثلاثة أيام.

١٨١٤ - حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن حميد بن قيس، عن مجاهد، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن كعب بن عجرة رضي الله عنه، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: "لعلك آذاك هوامك؟ ". قال: نعم يا رسول الله. فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "احلق رأسك وصم ثلاثة أيام، أو أطعم ستة مساكين، أو انسك بشاة". [١٨١٥، ١٨١٦، ١٨١٧، ١٨١٨، ٤١٥٩، ٤١٩٠، ٤١٩١، ٤٥١٧، ٥٦٦٥، ٥٧٠٣، ٦٧٠٨ - مسلم: ١٢٠١ - فتح: ٤/ ١٢]

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٣٩٠/١٠

ذكر فيه حديث كعب بن عجرة: "لعلك آذاك هوامك؟ ". قال: نعم فقال: "احلق رأسك وصم ثلاثة أيام، أو أطعم ستة مساكين، أو انسك شاة".." [1]

"وأجمع العلماء على أن من حلق رأسه لعذر أنه غير فيما نص الله تعالى من الصيام أو الصدقة أو النسك (١)، واختلف فيمن حلق، أو لبس أو تطيب، عامدا من غير ضرورة، فقال مالك: بئس ما فعل، وعليه الفدية وهو **مخير** فيها. وقال أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور: ليس ب**مخير** إلا في الضرورة لشرط الله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه﴾ [البقرة: ١٩٦] فإذا حلق أو تطيب أو لبس عامدا من غير ضرورة فعليه دم (٢)، وحجة مالك: أن السنة وردت في كعب بن عجرة في حلقه رأسه، وقد آذاه هوامه، ولو كان حكم غير الضرورة مخالفا لبينه ولما لم تسقط الفدية من أجل الضرورة علم أن من لم يكن بمضطر أولى أن لا يسقط عنه، وقال مالك والليث والثوري وأبو حنيفة: إذا حلق ناسيا فعليه الفدية كالعامد. وقال الشافعي في أحد قوليه: لا فدية عليه. وهو قول إسحاق وابن المنذر، واحتج من يقول بأن فرض الحج على غير الفور؛ لأنه - عليه السلام - قال لكعب بن عجرة: "يؤذيك هوامك؟ " قال: نعم. قال: "احلق وانسك شاة" فنزل قوله تعالى: ﴿وأتموا الحج والعمرة لله فإن أحصرتم﴾ إلى قوله: ﴿ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ [البقرة: ١٩٦] وإتمام الشيء حقيقة إنما هو كماله بعد الدخول فيه، وقد يستعمل في ابتداء الشيء تجوزا واتساعا، ولم يرد الله بقوله: ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾؛ الإكمال بعد الطواف فيه، ولكنه تجوز، فاستعمل في ابتداء الدخول، يدل على ذلك قول عمر: وعلى تمام الحج والعمرة أن تحرم بهما من دويرة أهلك. فأخبر أن التمام

(١) "الإقناع" للفاسي ٢/ ٨٧٢.

(٢) انظر: "مختصر اختلاف العلماء" ٢/ ١٨١، "التمهيد" ٧/ ٢٦٧، "الاستذكار" ١٣/ ٣٠٥.." [2]

"بينه، وحجة الموجب عليها في الطواعية القياس على قضاء ذلك اليوم، وفي الكراهية أنه سبب فساد صومها بتعديه الذي أوجب عليه الكفارة عن نفسه فوجب أن يكفر عنها، وهذا مبني على أصولهم إذا أكرهها فأفسد حجها بالوطء فعليه أن يحججها من ماله ويهدي عنها، وكذلك إذا حلق رأس محرم نائم فإنه ينسك عنه؛ لأنه أدخل ذلك عليه بتعديه من غير اختيار من المفعول به، ولا يلزم على هذا الناسي

---

[1] التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٣٠٦/١٢

[2] التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٣١١/١٢

والحائض والمريض وغيرهم من المعذورين إذا أفطروا؛ لأن السبب أتاهم من قبل الله -عز وجل-، وفي مسألتنا الفطر أتى من قبل الواطئ، والكفارة تتعلق بالذمة؛ لأن ماله لو تلف لم يسقط.

تنبيهات:

أولا: إذا قلنا بالتخيير على قول مالك، فروى عبد الملك عنه: الإطعام أفضل. ومتأخروا أصحابه يراعون الأوقات فإن كان وقت مجاعة فالإطعام أولى، أو خصب فالعتق أولى، وأفتى بعضهم فيمن

استفتاه في ذلك من أهل الغنى الواسع: بالصيام لما علم أنه أشق عليه (١)، وعن ابن أبي ليلى: هو **مخير** بين العتق والصيام فإن عجز عنهما أطعم، وإليه ذهب ابن جرير.

ثانيها: التتابع: التوالي، وكافة أهل العلم على تتابع الصوم خلافا لابن أبي ليلى.

ثالثها: حكى الداودي عن ابن مسعود: أن على الواطئ صوم ثلاثة آلاف يوم، وقد أسلفناه عن إبراهيم، والذي ذكره البخاري عن ابن مسعود ما تقدم.

---

(١) "المنتقى" ٢/ ٥٤.." [1]

"وقال ابن حبيب: والخيل والبغال والعبيد، وكل ما يستقل بنفسه ويذهب، هو داخل في اسم الضالة، وقد شدد الشارع في أخذ كل ما رجا أن يصل إليه صاحبه، فمن أخذ شيئا من ذلك في غير الفيافي فهو كاللقطة، ومن أخذ شيئا مجمعا على أخذه، ثم أرسله فهو له ضامن إلا أن يأخذ غير مجمع على أخذه مثل أن يمر رجل من آخر الركب أو آخر الرفقة فيجد شيئا ساقطا، فيأخذه وينادي عليه من أمامه: ألكم هذا: فيقال: لا ثم يخليه في مكانه فلا شيء عليه، فهذا قول مالك، قال غيره: فأما إذا وجد عرضا فأخذه وعرفه فلم يجد صاحبه، فلا يجوز له رده إلى الموضع الذي وجده فيه، فإن فعل

وتلف ضمنه لصاحبه.

وذكر ابن المنذر عن الشافعي إن أخذ بعيرا ضالا، ثم أرسله فتلف فعليه الضمان (١).

وقال ابن الجوزي: الخيل والإبل والبقر والبغال والحمير والشاء والظباء لا يجوز عندنا التقاطه إلا أن يأخذها الإمام للحفظ. قال: وهو قول مالك والشافعي. وقال أبو حنيفة: يجوز التقاطها.

أما ضالة الغنم -وهو الباب الثاني-. فقال ابن المنذر: روينا عن عائشة أنها منعت من ضالة الغنم ومن ذبحها. وقال الليث: الأحب أن تعرف ضالة الغنم إلا أن تحرزها لصاحبها.

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٢٦٩/١٣

وقال أبو حنيفة والشافعي: إن أكلها فعليه الضمان إذا جاء صاحبها وهو قول عبد العزيز بن أبي سلمة وسحنون.

وقال مالك: من وجد شاة في أرض فلاة وخاف عليها فهو **مخير** في

---

(١) "شرح ابن بطال" ٦/ ٥٤٨ - ٥٤٩.." [١]

"والجواب عن حديث الباب أن البيت الذي كان فيه سيدنا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بيته والظاهر أن ما فيه له، وكذا بيت المهدية، أي: لا على وجه الغرامة، ولو سلم أن القصعتين للمرأتين لم يكن فيه حجة إذا اتفق الجاني والمجني عليه على الرضا بهما، وإنما يجب ما قلناه عن القيمة إذا أباه أحدهما، ويحتمل أن يكون - عليه السلام - رأى ذلك سدادا بينهما فرضيتاه، فالحديث لا يتناول موضع الخلاف، ويحتمل أن يكون أخذ القصعة من بيتها عقوبة، والعقوبة بالأموال كانت مشروعة. وزعم المنذري أن ذلك من باب المعونة والإصلاح دون بن الحكم بوجوب المثل، فإن القصعة والطعام ليس لهما مثل معلوم، وقد أسلفنا هذا.

ومن تعدى على قصعة فكسرها أو ثوبا فقطعه، فإن كان يسيرا أصلحه وغرم ما بين قيمته صحيحا ومرفوا. وإن كان كبيرا، فاختلف قول مالك؛ فقال مرة: يغرم ما نقصه مثل الأول. وقال أخرى: هو **مخير** بين أن يضمنه جميع قيمته أو ما نقصت قيمته، ولم يختلف قول مالك إذا أراد ربه أخذه وما نقص له أن ذلك له. وقال أشهب ومطرف وابن الماجشون: إن قدر على غرامة قيمته، فليس له أخذه وما نقصه.

تنبيهات:

أحدها: لما استدل ابن حزم بحديث القصعة، قال: هذا قضاء بالمثل لا بالدراهم، قال: وقد روي عن عثمان بن عفان وابن مسعود أنهما قضيا فيمن استهلك فصلانا بفصلان مثلها (١)، وشبهه داود بجزاء الصيد في العبد العبد، وفي العصفور العصفور.

---

(١) "المحلى" ٨/ ١٤١.." [٢]

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٥٢٦/١٥

(٢) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٤٠/١٦

"ومقيس والقينتين وأطلق الباقين، ثم كانت حنين فسبى هوازن ومن عليهم وقتل أبا عزة الجمحي يوم أحد، وقد كان من عليه يوم بدر، وأطلق ثمامة بن أثال، فكانت هذه أحكامه - صلى الله عليه وسلم - بالمن والفداء والقتل، فليس شيء منها منسوخا، والأمور فيهم إلى الإمام، وهو **مخير** بين القتل والمن والفداء يفعل الأفضل في ذلك للإسلام وأهله، وهو قول مالك (١) والشافعي (٢) وأحمد وأبي ثور.

قال المهلب: وأما قوله تعالى: ﴿ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض﴾ [الأنفال: ٦٧] فإنها نزلت في أسرى بدر أخذ فيهم برأي الصديق في استحيائهم وقبوله الفداء فيهم، وكان عمر أشار عليه بقتلهم، وأشار عليه غيره بحرقهم استبلاغا فيهم، فبات رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يرى رأيه في ذلك، وكان أول وقعة أوقعها الله بالكفار فأراد الله أن يكسر شوكتهم بقتلهم، فعاتب الله نبيه وأنزل عليه الآية: ﴿تريدون عرض الدنيا﴾ يعني: الفداء ﴿والله يريد الآخرة﴾ [الأنفال: ٦٧] إعلاء كلمته وإظهار دينه بقتلهم، فقال - صلى الله عليه وسلم -: "لو نزلت آية عذاب ما نجا منه غير عمر"؛ لأنهم طلبوا الفداء وكانت الغنائم محرمة عليهم (٣).

وقال الطبري (٤) في قوله: "لو نزلت آية عذاب" إلى آخره وقوله: ﴿لولا كتاب من الله سبق﴾ [الأنفال: ٦٨] الآية، إن قيل: كيف استحقوا هذه اللائمة العظيمة؟ فالجواب أنه - صلى الله عليه وسلم - ومن شهد معه بدرا لم يخالفوا أمر ربهم فيستوجبوا اللائمة، وأن الذين اختاروا فداء. الأسرى على

---

(١) انظر: "النوادر والزيادات" ٣/ ٣٢٧.

(٢) انظر: "روضة الطالبين" ١٠/ ٢٧٤.

(٣) نقله ابن بطال في "شرحه" ٥/ ١٧٥.

(٤) الطبري ٦/ ٢٩١.." [١]

"وأما الحديث المرفوع: "لعن المحلل (١) والمحلل له" فهو حق إلا أنا وسائر خصومنا لا نختلف أن هذا اللفظ منه - عليه السلام - ليس عاما لكل محل، ولو كان كذلك -وأعوذ بالله-، لكان كل واهب وكل موهوب، وكل بائع وكل مبتاع، وكل ناكح وكل منكح، داخل في هذا؛ لأن هؤلاء كلهم محلون بشيء كان حراما وتحل لهم أشياء كانت حراما عليهم.

هذا ما لا شك فيه، فصح يقينا أنه - عليه السلام - أراد بعض المحلين وبعض المحلل لهم. والعجب في

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ١٩٤/١٨

المخالفين لنا يقولون فيمن تزوج امرأة وفي نيته ألا يمسكها إلا شهرا ثم يطلقها إلا أنه لم يذكر ذلك في نفس العقد، فإنه نكاح صحيح، وهو مخير، إن شاء طلقها وإن شاء أمسكها، وأنه لو ذكر ذلك في نفس العقد لكان عقدا فاسدا مفسوخا، فأي فرق بين ما أجازوه وبين ما منعوا منه؟ لا سيما وفي حديث رفاعة "أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ " فلم يجعل إرادتها الرجوع إلى الذي طلقها ثلاثا مانعا من رجوعها إذا وطئها الثاني، فصح أن المحل الملعون هو الذي تزوجها ليحلها ثم يطلقها، يعقدان النكاح على هذا، فهو حرام مفسوخ أبدا؛ لأنهما تشارطا شرطا يلتزمانه، ليس في كتاب الله إباحة التزامه، فلو أخذ كذلك أجرة فهي أجرة حرام وفرض ردها (٢).

قال: وروينا عن الشعبي أنه قال: لا بأس بالتحليل إذا لم يأمر به الزوج (٣).

قلت: وعند ابن أبي حاتم من حديث موسى بن مطير، عن أبيه عن رجل من الصحابة، أن رجلا طلق امرأته ثلاثا ثم تزوجت زوجا غيره

---

(١) في الأصول: (المحل)، والمثبت من "المحلى" ١٠/ ١٨٣.

(٢) "المحلى" ١٠/ ١٨٣، ١٨٤.

(٣) "المحلى" ١٠/ ٨٢.." (١)

"١٠ - باب

٦٩٦٧ - حدثنا محمد بن كثير، عن سفيان، عن هشام، عن عروة، عن زينب ابنة أم سلمة، عن أم سلمة، عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، وأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا، فلا يأخذ، فإنما أقطع له قطعة من النار» [انظر: ٢٤٥٨ - مسلم: ١٧١٣ - فتح ١٢/ ٣٣٩]

ساق فيه حديث زينب، عن أم سلمة - رضي الله عنها -، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: "إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي .. "، الحديث.

احتج البخاري في هذا الباب على أبي حنيفة، ورد قوله أن الجارية للغاصب إذا وجدها ربها. واعتل أبو حنيفة بأنه إذا أخذ قيمتها من الغاصب فلا حق له فيها؛ لأنه لا يجمع الشيء وبدله في شيء واحد أبدا، والصحيح ما ذهب إليه البخاري، وهو قول مالك والشافعي وأبي ثور (١) أن صاحبها **مخير** بين أن يرد

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٢٢٨/٢٥

القيمة ويأخذه ا، وبين أن يمسك القيمة ويتركها، وهذا إذا أخفاها، وزعم أنها ماتت، دون مالك، فقال: إن وجدها ربها عند مشتريها من الغاصب لم تتغير فهو **مخير** بين أخذها أو قيمتها يوم الغصب أو الثمن الذي باعها (به) (٢) الغاصب، وإن وجدها عند الغاصب لم تتغير، وهي أحسن مما كانت يوم غصبها، ولم يكن جحدها الغاصب، ولا حكم عليه بقيمتها فليس له إلا أخذها ولا يأخذ قيمتها. هذا قوله في "المدونة" وهو مشهور

(١) انظر: "مختصر اختلاف العلماء" ٤/ ١٧٩، "المدونة" ٤/ ١٧٦، "مختصر المزني" ص١٦٥.

(٢) في الأصل: (منه)، ولعله تحريف.." [١]

"مذهبه (١)، وذكر في "الزاهي" عن بعض أصحاب مالك أنه ليس له أن يجيز بيع الغاصب -وهذا مثل مذهب الشافعي (٢) - وإن وجدها عند مشتريها وكانت من الوخش ولم تتغير لم يكن له إلا أخذها، وإن كانت رائعة فأطلق الجواز في "المدونة" كما سلف.

وقال مطرف وابن الماجشون: هو **مخير** بين أخذها أو قيمتها إذا غاب عليها الغاصب (٣)، والحجة لمن خالف أبا حنيفة بيان الشارع: أنه "لا يحل مال مسلم إلا عن طيب نفس منه" (٤)، وأن حكم الحاكم لا يحل ما حرم الله ورسوله، لقوله - عليه السلام -: "فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار".

وقال أبو حنيفة: إن القيمة ثمن. ليس كذلك؛ لأن القيمة إنما وجبت؛ لأن الجارية متلفة لا يقدر عليها، فلما ظهرت وجب له أخذها؛ لأن أخذ القيمة ليس ببيع يبيع بائعه به، وإنما أخذها؛ لهلاكها، فلما زال ذلك وجب الرجوع إلى الأصل الذي كان عليه وهو تسليم الجارية إلى صاحبها.

وقد فرق أهل العلم بين القيمة والثمن، فجعلوا القيمة في الشيء المستهلك وفي البيع الفاسد، وجعلوا الثمن في الشيء القائم، والفرق بين البيع الفاسد والغصب أن البائع قد رضي بأخذ الثمن عوضا عن

(١) "المدونة" ٤/ ١٧٦.

(٢) انظر: "البيان" للعمراني ٧/ ٧٠.

(٣) انظر: "النوادر والزيادات" ١٠/ ٣١٦.

(٤) رواه أحمد ٣/ ٤٢٣ من حديث عمرو بن يثربي، وفي الباب عن غير واحد من الصحابة: انظر "تلخيص

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٣٢/٧٧

الحبير" ٣/ ٤٥ - ٤٦، والحديث صححه الألباني في "الإرواء" (١٤٥٩) مفصلا طرقه وما فيها، فانظره.." (١)

"٢٣ - باب إجابة الحاكم الدعوة

وقد أجاب عثمان - رضي الله عنه - عبدا للمغيرة بن شعبة.

٧١٧٣ - حدثنا مسدد، حدثنا يحيى بن سعيد، عن سفيان، حدثني منصور، عن أبي وائل، عن أبي موسى، عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «فكوا العاني، وأجيبوا الداعي». [انظر: ٣٠٤٦ - فتح ١٣/ ١٦٣]

ثم ساق حديث أبي موسى - رضي الله عنه -، عن النبي- صلى الله عليه وسلم - قال: "فكوا العاني، وأجيبوا الداعي".

هذا الحديث سلف في النكاح (١)، وادعى ابن بطال الاتفاق على وجوب إجابة دعوة الوليمة، واختلافهم في غيرها من الدعوات (٢). وقد رددنا عليه هناك، وقسم ابن التين إجابة الداعي إلى ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يدعوه لطعام صنعه، والداعي ممن يجوز أكل طعامه كله، فله الإجابة.

ثانيها: أن يدعوه لوليمة نكاح أو ختان، والأمر كذلك فعليه الإجابة بشروط منها أن لا يكون هناك منكر بدليل فعل ابن مسعود وابن عمر - رضي الله ؏نهم - في رجوعهما لما رأيا تصاوير (٣).

ثالثها: أن يكون على غير هذين الوجهين فهو **مخير** في الإجابة والترك، وذكر ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون قال: لا ينبغي للقاضي أن يجيب الدعوة إلا في الوليمة وحدها لما في ذلك من الحديث، ثم إن شاء أكل، وإن شاء ترك، والترك أحب إلينا من غير تحريم،

---

(١) سلف برقم (٥١٧٤) باب: حق إجابة الوليمة والدعوة.

(٢) "شرح ابن بطال" ٧/ ٢٨٧.

(٣) رواه البيهقي ٧/ ٢٦٨ عن عمر وابن مسعود.." (٢)

"إلا عطاء، فإنه قال: إذا لم يؤذن ولم يقم أعاد الصلاة، وإلا مجاهدا فإنه قال: إذا نسي الإقامة أعاد (١). وأخذا بظاهر الأمر وهو"أذنا وأقيما".

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٧٨/٣٢

(٢) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٥٢٦/٣٢

وحكى الطبري عن مالك أنه يعيد إذا ترك الأذان ومشهور مذهبه: الاستحباب، وفي "المختصر" عن مالك: ولا أذان على مسافر، وإنما الأذان على من يجتمع إليه لتأذينه (٢)، وبوجوبه على المسافر (٣).

قال داود: وقالت طائفة: هو مخير، إن شاء أذن، وإن شاء أقام.

روي ذلك عن علي، وهو قول عروة والثوري، والنخعي (٤). وقالت طائفة: تجزئه الإقامة. روي ذلك عن مكحول والحسن والقاسم (٥).

وكان ابن عمر يقيم في السفر لكل صلاة إلا الصبح؛ فإنه كان يؤذن لها ويقيم (٦). وقد جاءت آثار في ترغيب الأذان والإقامة في أرض فلاة، وأنه من فعل ذلك يصلي ورآه أمثال الجبال. وفي "الجامع الصغير" للحنفية: رجل صلى في سفره أو بيته بغير أذان وإقامة يكره، وكرهها بعضهم للمسافر فقط.

ءاشرها: قوله: "وليؤمكم أكبركم" أي: عند التساوي في شروط الإمامة ورجحان أحدهما بالسن؛ بدليل رواية أبي داود السالفة: وكنا يومئذ متقاربين في العلم. والأخرى: قيل لأبي قلابة: فأين الفقه؟ قال: كانا متقاربين. ولمسلم: وكنا متقاربين في القراءة (٧). وقال ابن

---

(١) رواه عنهما ابن أبي شيبة ١/ ١٩٨ (٢٢٧٢ - ٢٢٧٥).

(٢) انظر: "النوادر والزيادات" ١/ ١٥٨.

(٣) انظر: "النوادر والزيادات" ١/ ١٥٨ - ١٥٩.

(٤) ابن أبي شيبة ١/ ١٩٧ - ١٩٨ (٢٢٦٢، ٢٢٦٤، ٢٢٦٩، ٢٢٧١، ٢٢٧٦).

(٥) السابق ١/ ١٩٧ - ١٩٨ (٢٢٦٣، ٢٢٦٦ - ٢٢٧٠).

(٦) السابق ١/ ١٩٧ (٢٢٥٨).

(٧) مسلم (٦٧٤/ ٢٩٣) كتاب: المساجد، باب: من أحق بالإمامة؟." [١]

"أما حكم الباب: فهو سنة عندنا، وبه قال الصديق وعلي بن أبي طالب وأبو هريرة وعائشة وآخرون من الصحابة وسعيد بن جبير والنخعي وأبو مجلز (١) وآخرون من التابعين وسفيان الثوري وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد وإسحاق وأبو ثور وداود وأبو عبيد وابن جرير وجمهور العلماء (٢).

قال الترمذي: والعمل على هذا عند أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم (٣).

وحكى ابن المنذر عن عبد الله بن الزبير والحسن البصري والنخعي أنه يرسلهما (٤)، وحكاه القاضي أبو

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح   ابن الملقن ٣٨١/٦

الطيب أيضا عن ابن سيرين.

وحكى ابن حزم عن ابن سيرين عدمه (٥).

وقال الليث: يرسلهما فإن طال ذلك عليه وضع اليمنى على اليسرى للاستراحة.

وقال الأوزاعي: هو **مخير** بين الوضع والإرسال والأشهر عن مالك: الإرسال؛ لأن الأخذ عمل في الصلاة، وربما يغفل صاحبه وربما دخله ضرب من الرياء، والخشوع هو الإقبال على الله والإخلاص ولا نسلم أن وضعهما منه (٦).

وفي "المدونة": يكره فعله في الفرض دون النفل إذا طال القيام (٧).

---

(١) رواه عنهم ابن أبي شيبة ١/ ٣٤٣ (٣٩٤٠، ٣٩٤٢، ٣٩٤٤، ٣٩٤٥، ٣٩٤٦).

(٢) انظر: "الهداية" ١/ ٥١، "بداية المجتهد" ١/ ٢٦٤ - ٢٦٥، "حلية العلماء" ٢/ ٨١ - ٨٢، "المجموع" ٣/ ٢٦٧ - ٢٦٩، "الشرح الكبير" ٣/ ٤٢٢ - ٤٢٣.

(٣) "سنن الترمذي" ٢/ ٣٣.

(٤) "الأوسط" ٣/ ٩٢.

(٥) "المحلى" ٤/ ١١٤.

(٦) "شرح ابن بطال" ٢/ ٣٥٨، وانظر: "المصنف" ٢/ ٣٤٣ - ٣٤٤.

(٧) "المدونة" ١/ ٧٦.." [1]

"وحكي عن أحمد أيضا (١) وقال ابن المنذر: في غير "الإشراف" وأظنه في "الأوسط": لم يثبت في ذلك شيء عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فهو **مخير** بينهما (٢).

وقال الترمذي: كل ذلك واسع عندهم (٣).

فعلى الأول: يضع كف يمينه على يساره قابضا كوعها وبعض رسغها: وهو المفصل وساعدها.

قال القفال: ويتخير بين بسط أصابع يمينه في عرض المفصل وبين نشرها في صوب الساعد. وقيل: يضع كفه اليمنى على زراعه الأيسر (٤)، قاله بعض الحنفية، والأصح عندنا أنه يحط يديه بعد التكبير تحت صدره. وقيل: يرسلهما ثم يستأنف فعلهما إلى تحت صدره.

وعند محمد بن الحسن: يضعهما بعد الثناء (٥). وقال الصفار: يرسلهما إلى أن يفرغ من الثناء والتسبيح.

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح   ابن الملقن ٦/٦٤٠

قال الشافعي في "الأم": والقصد من وضع اليمين على اليسار: تسكين يديه فإن أرسلهما ولم يعبث فلا بأس (٦).

وادعى المتولي أن ظاهر المذهب أن إرسالهما مكروه.

---

(١) انظر: "الممتع" ١/ ٤١٥، "المغنى" ٢/ ١٤٠.

(٢) "الأوسط" ٣/ ٩٤.

(٣) "سنن الترمذي" ٢/ ٣٣.

(٤) انظر: "المجموع" ٣/ ٢٣٢.

(٥) انظر: "البناية" ٢/ ٢٠٩.

(٦) "الأم" ١/ ٢١١ بنحوه ومعناه.." [1]

"وقال جابر بن عبد الله: صلاة الخوف ركعة (١).

وللبزار عن ابن عمر مرفوعا: "صلاة المسايفة ركعة، على أي وجه كان الرجل تجزئ عنه، فإذا فعل ذلك فيما أحسب لم يعد" (٢).

وزعم ابن حزم أنه إن كان وحده فهو **مخير** بين ركعتين في السفر أو ركعة واحدة وتجزئه (٣).

وقد روي هذا عن حذيفة أنه صلى بكل طائفة ركعة ولم يقضوا (٤).

وعن زيد بن ثابت مثله. قال: وصح هذا أيضا مسندا عن جابر (٥).

وأخبر جابر أن القصر المذكور في الآية عند الخوف هو هذا. وصح من طريق الزهري، عن عبيد الله، عن ابن عباس، عن النبي - صلى الله عليه وسلم -، وروي أيضا عن ابن عمر.

فهذه آثار متظاهرة متواترة، وقال بها جمهور السلف، كما رويناه عن حذيفة أيام عثمان ومن معه من الصحابة، لا ينكر ذلك أحد منهم، ورويناه عن أبي هريرة أنه صلى بمن معه صلاة الجمعة بكل طائفة ركعة، إلا أنه لم يقض ولا أمر بالقضاء، وعن الحسن أن أبا موسى صلى في الخوف ركعة (٦)، وعن ابن عباس: يومئ بركعة عند القتال.

---

(١) "المصنف" ٢/ ٢١٧ (٨٢٨١) كتاب: الصلوات، باب: في صلاة الخوف كم هي؟

---

[1] التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٦/٦٤٢

(٢) كما في "كشف الأستار" ١/ ٣٢٦ (٦٧٨) كتاب: الصلاة، باب: صلاة الخوف، قال: محمد بن عبد الرحمن أحاديثه مناكير وهو ضعيف عند أهل العلم.

(٣) "المحلى" ٥/ ٣٣.

(٤) رواه ابن أبي شيبة ٢/ ٢١٥ (٨٢٧٣) كتاب: الصلوات، باب: في صلاة الخوف كم هي؟

(٥) رواهما ابن أبي شيبة ٢/ ٢١٥ - ٢١٦ (٨٢٧٢)، (٨٢٧٦).

(٦) رواه ابن أبي شيبة ٢/ ٢١٧ (٨٢٩٠) كتاب: الصلوات، باب: في صلاة الخوف كم هي؟." [١]

"حبيب: هو **مخير** (١)، وحكي عن أصبغ (٢). وصوب بعض أهل العلم المسجد في المصر الكبير للمشقة وخوف الفوت دون الصغير.

وقوله: (ثم قام فأثنى على الله ..) إلى آخره، هو صريح في الخطبة، وقد سلف الخلاف فيه في باب الصدقة في الكسوف واضحا، وخص كسوفهما بأنهما اثنان وإن كان رؤية الأهلة وحدوث الحر والبرد من الآيات أيضا؛ لإخباره لهم عن ربه أن القيامة تقوم وهما منكسفان وذاهبا النور، فلهذا أمرهم بالصلاة ونحوها؛ خشية أن يكون الكسوف لقيام الساعة؛ ليعتدوا له، وهذا كان قبل أن يعلمه الله بأشراطها، كما نبه عليه المهلب (٣).

وقوله: (فصف الناس وراءه). فيه تقديم الإمام على المأموم، واحتج لأبي حنيفة، ومن يرى برأيه بقوله: "افزعوا إلى الصلاة"؟ لأنها إشارة إلى الصلاة المعهودة في الشرع (٤).

ويجاب عنه: بأنه قام الدليل على ما سلف من الكيفية، بل الحديث حجة لنا؛ لأنه قال هذا القول بعد فراغه من الصلاة الموصوفة، فدل أنه أشار بذلك إليها؛ لأنه أقرب معهود.

وصلاة ابن الزبير ركعتين في الخسوف لعله تأول حديث أبي بكرة (٥).

وفيه: التكبير في الخفض والرفع، ولم ينص على ذلك في الرفع منه ولا في سجوده، ولا في رفعه منه. وقال: سمع الله لمن حمده ربنا ولك الحمد في الثانية، وقال في الأولى: سمع الله لمن حمده.

---

(١) انظر: "تنوير المقالة" ٢/ ٥١٩، ٥٢٢.

(٢) انظر: "النوادر والزيادات" ١/ ٥١٠.

(٣) "شرح ابن بطال" ٣/ ٣٥.

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ١٦/٨

(٤) انظر: "شرح معاني الآثار" ١/ ٣٣٢.

(٥) سلف برقم (١٠٤٠)، ويأتي.." [1]

"وروي مثله عن أبي حنيفة وقال: هو **مخير** أن يسجد عقبها أو يؤخرها بعد الفراغ من الصلاة (١).

ومنع ذلك أبو مجلز، ذكره الطبري عنه أنه كان لا يرى السجود في الفريضة، وزعم أن ذلك زيادة في الصلاة، ورأى أن السجود فيها غير الصلاة.

وحديث الباب يرد عليه، وبه عمل السلف من الصحابة وعلماء الأمة.

وروي عن عمر أنه صلى الصبح فقرأ: ﴿والنجم﴾ [النجم: ١] فسجد فيها (٢). وقرأ مرة في الصبح الحج فسجد فيها سجدتين (٣).

وقال ابن مسعود في السورة يكون آخرها سجدة: إن شئت سجدت بها، ثم قمت فقرأت وركعت، وإن شئت ركعت بها (٤).

وقال الطحاوي: إنما قرأ الشارع السجدة في العتمة والصبح، وهذا فيما يجهر فيه، وإذا سجد في قراءة السر لم يدر سجد للتلاوة أم

---

(١) انظر: "بدائع الصنائع" ١/ ١٨٧ - ١٨٨.

(٢) رواه عبد الرزاق ٣/ ٣٣٩ (٥٨٨٢) كتاب: فضائل القرآن، باب: كم في القرآن من سجدة، والبيهقي ٢/ ٣٢٣ كتاب: الصلاة، باب: السجدة إذا كان في آخر السورة وكان في الصلاة.

(٣) رواه ابن أبي شيبة ١/ ٣٧٣ (٤٢٨٨) كتاب: الصلوات، باب: من قال: في الحج سجدتان وكان يسجد فيها مرتين، والبيهقي ٢/ ٣١٧ كتاب: الصلاة، باب: سجد في سورة الحج.

(٤) رواه عبد الرزاق ٣/ ٣٤٧ (٥٩١٩) كتاب: فضائل القرآن، باب: السجدة على من استمعها، وابن أبي شيبة ١/ ٣٨٠ (٤٣٧١) كتاب: الصلوات، باب: في السجدة تكون في آخر السورة، والبيهقي ٢/ ٣٢٣ كتاب: الصلاة، باب: السجدة إذا كان في آخر السورة.." [2]

"وأصحابه، والشافعي (١). وكان ابن عمر وأصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يجلسون قبل أن توضع الجنازة (٢)، فهذا ابن عمر يفعل هذا. وقد روي عن عامر بن ربيعة، عن رسول الله - صلى

---

[1] التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٨/٣٢٥

[2] التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٨/٤١٨

الله عليه وسلم - خلاف ذلك. فدل تركه لذلك ثبوت نسخ ما حدث به عامر. وأنكرت عائشة القيام لها، وأخبرت أن ذلك كان من فعل الجاهلية (٣).

وقال عبد الملك بن حبيب وابن الماجشون: ذلك على التوسعة، والقيام فيه أجر وحكمه باق (٤).

وقول مالك أولى؛ لحديث علي السالف. وقال صاحب "المهذب": هو **مخير** بين القيام والقعود (٥).

وقال جماعة: يكره القيام إذا لم يرد المشي معها (٦)، وبه قال أبو حنيفة. وقال المتولي: يستحب (٧) القيام (٨). وحديث علي مبين للجواز.

فأما القيام على القبر حتى تقبر، فقال القرطبي: كرهه قوم، وعمل به آخرون. روي ذلك عن علي وعثمان وابن عمر، وأمر به عمرو بن العاصي (٩).

---

(١) انظر: "تبيين الحقائق" ١/ ٢٤٤، "التمهيد" ٦/ ٢٦٩، "الأم" ١/ ٢٤٧.

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٣/ ٤ (١١٥١٩) كتاب: الجنائز، باب: من رخص في أن يجلس قبل أن توضع.

(٣) رواه البيهقي ٤/ ٢٨ كتاب: الجنائز، باب: حجة من زعم أن القيام للجنازة منسوخ.

(٤) انظر: "المنتقى" ٢/ ٢٤.

(٥) "المهذب" ١/ ٤٤٤ - ٤٤٥.

(٦) عزاه النووي إلى بعض الشافعية، "المجموع" ٥/ ٢٤١.

(٧) ورد بهامش الأصل ما نصه: واختاره النووي في "شرح المهذب" و"شرح مسلم".

(٨) انظر: "شرح مسلم للنووي" ٧/ ٣٨.

(٩) رواه ابن أبي شيبة عن علي ٣/ ٢٥ (١١٧٥٥) كتاب: الجنائز، باب: في الرجل يقوم على قبر الميت، وانظر: "المفهم" ٢/ ٦٢٠.." [١]

"السلام - والصحيح الأول وعليه جمهور أصحابنا، ولما كثر الناس أمر عثمان بأذان قبله على الزوراء، ثم نقله هشام للمسجد وجعل الآخر بين يديه، ويحرم عنده البيع والشراء ولو لشرب، إلا لعطش شديد، أو وضوء إن لم يجده إلا بالثمن، ويستحب بوقتها إقامة من بالسوق وإن لم تلزمه، وتفسخ الإجارة والتولية والإقالة والشركة والأخذ بالشفعة إن وقع ممن تلزمه ولو مع غيره، وكذلك البيع. وقيل: يمضي. وثالثها: ما لم يفت فإن فات (١) فبالقيمة وقت قبضه كالبيع الفاسد (٢). وقيل: بعد الصلاة. وقيل: بالثمن. ويكره

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٥٨٨/٩

من كعبد ونحوه ممن لا تلزمه، ولا يفسخ إن وقع؛ كهبة، وصدقة، ونكاح على المشهور، وعتق، وتدبير، ومن منزله بعيد، إلا أنه وقت النداء (٣) على فرسخ يلزمه الإتيان إن كان مقيما لا مجتازا؛ كمن بلغ أو زال عذره على الأصح فيهما، أو خرج لسفر فأدركه النداء قبل فرسخ، أو صلى الظهر ثم قدم قبل صلاة الجمعة. وقيل: لا تلزمه. وثالثها: إن صلى وهو على فرسخ فأقل لزمته وإلا فلا.

وقيل: إن صلى في جماعة فلا ينبغي له أن يأتي المسجد، وإلا فله أن يصلي الجمعة، ولا تجب على امرأة ولا عبد وإن بشائبة على المعروف. وقيل: إلا أن يأذن سيده، ولا على صبي ومجنون ومريض ومسافر، إلا أن ينوي الإقامة. ويستحب حضورها للصبي والمكاتب والمدبر والعبد إن أذن السيد، وكذا المسافر إن لم تشغله عن حوائجه، وإلا فهو مخير. ومن حضرها ممن لم تلزمه نابت له عن ظهره ولو مسافرا خلافا لعبد الملك.

وشرطها: وقوع كلها بالخطبة في وقتها، فلو أوقع بعض الخطبة أو الصلاة خارجه لم

---

(١) قوله: (فإن فات) مثبت من (ح٢).

(٢) قوله: (كالبيع الفاسد) مثبت من (ح٢).

(٣) قوله: (وقت النداء) ساقط من (ق١).." [1]

"شقص (١) في مملوك، ويقوم عليه بقيته إن كان مليا، ويعتق أولاد عبيده من إمائهم ولدوا بعد يمينه أو قبلها. محمد: وإنما يعتق ما ولد لعبيده بعد اليمين في يمينه لأفعلن، لا في يمينه (٢) لا فعلت، وإليه رجع ابن القاسم، فإن كان إماؤه حوامل يوم اليمين؛ دخل الولد في اليمين، لا إن حملن بعدها على الأصوب، لا عبيد عبيده، ولا من في ملكه أو يملكه بعد في: كل مملوك لي أبدا حر للحرج، إلا أن يعين شخصا أو جنسا أو بلدا (٣) أو زمنا يبلغه غالبا، وإن قال: إن دخلت كذا أبدا فكل مملوك أملكه حر؛ عتق عليه من في ملكه يوم حلفه فقط. وقال أشهب: إن قال: إن دخلت فكل مملوك أملك أبدا حر لم يعتق من عنده الآن.

وفيها: ومن حلف بعتق إن فعلت كذا أو لا أفعل كذا، فهو على بر ولا يحنث إلا بالفعل، ولا يمتنع من بيع ولا وطء، بخلاف إن لم أفعل ولأفعلن؛ إذ هو على حنث فيمنع من البيع والوطء إلا الخدمة، وإن قال لعبده: يدك حرة أو رجلك ونحوهما عتق جميعه، وهل يحكم في الباقي أو بنفسه، أو كان مشتركا فيحكم

---

(١) الشامل في فقه الإمام مالك الدميري، بهرام ١/١٣٤

وإلا فبنفسه؟ أقوال. ومن ملك عبده العتق؛ فقال: أعتق نفسك، فقال: اخترت نفسي، فإن نوى بذلك العتق صدق وعتق، وإن لم يرد العتق لم يعتق على الأصح، وإن قال: واحد من رقيقي حر، أو هو في السبيل أو المساكين ولم ينو واحدا بعينه؛ فهو **مخير** في عتق من شاء منهم أو جعله فيما ذكر، ولو شهد عليه أنه قال: أحد عبيدي حر فأنكر وأبى العتق، فهل يقضى عليه بعتقهما معا، أو عتق أدناهما؟ قولان.

محمد: ولو قال: نويت واحدا أو نسيته عتقا معا. وقيل: يخير في عتق من شاء منهما. ولو قال لأمته: إن حملت فأنت حرة؛ ففيها: له وطؤها في (٤) كل طهر مرة. وقال ابن

---

(١) في (ح٢): (شخص).

(٢) قوله: (يمينه) مثبت من (ق١).

(٣) قوله: (أو بلدا) ساقط من (ح٢) ..

(٤) قوله: (في) ساقط من (ح١).." [١]

"وأقله: مباشرة بعض جبهته مصلاه،

قال: (وأقله: مباشرة بعض جبهته مصلاه)؛ لما روى البيهقي [٢/ ١٠٥]- بإسناد صحيح- عن خباب بن الأرت قال: (شكونا إلى النبي صلى الله عليه وسلم حر الرمضاء في جباهنا وأكفنا، فلم يشكنا)، وهو في (مسلم) [٦١٩] بدون جباهنا وأكفنا، ووقع في (الكفاية) و (شرح الشيخ) بهما، وهو منسوب إلى (مسلم) وهو وهم.

ومعنى (لم يشكنا): لم يزل شكوانا، فلو لم تجب المباشرة بالجبهة .. لأرشدهم إلى سترها.

وقال المصنف: الحديث منسوخ بأمره صلى الله عليه وسلم بالإبراد بالظهر، واستدل للاكتفاء بالبعض بأن النبي صلى الله عليه وسلم (أصبح ليلة القدر وعلى جبهته أثر الماء والطين).

وقيل: لابد من السجود على جميعها.

قال الشيخ: فإن أريد كشفها .. فلا دليل له صحيح. وإن أريد الموضوع فقط .. فدليله: (أمرت أن أسجد على سبعة أعظم)، مع أن الأولى ذلك.

والاقتصار عرى بعضها مكروه كراهة تنزيه، ولا يجزئ غير الجبهة على انفراده، كالصدغ والجبين والخد

---

(١) الشامل في فقه الإمام مالك ا لدميري، بهرام ٢/٩٥٢

ومقدم الرأس والأنف، وإنما يجب كشف بعضها حيث لا عذر، فلو عصبها لجرح ونحوه وسجد عليها .. صح ولا إعادة عليه على المذهب حيث لا نجاسة تحت العصابة، فإن كانت غير معفو عنها .. أعاد.

وفي قول: يجب وضع الأنف مع الجبهة؛ لما روى الدارقطني [١/ ٣٤٨] أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا صلاة لمن لا يضع أنفه على الأرض)، لكنه ضعيف.

وقال أبو حنيفة: وهو **مخير** بين الجبهة والأنف، وله الاقتصار على أحدهما.." [(١)]

"ولا رخصة في تركها – وإن قلنا: سنة – إلا بعذر

قال الشيخ: ولعل مراد الأكثرين: أن ينوي إعادة الصلاة المفروضة إلا إعادتها فرضا.

وقيل: هو مخير، إن شاء .. أطلق النية، وإن شاء .. نوى الفر.

كل هذا على الجديد، فإن قلنا فرضة الثانية .. نوى بها الفرض لا محالة.

قال: (ولا رخصة في تركها وإن قلنا: سنة)؛ لتأكدها.

و (الرخصة) بإسكان الخاء وضمها: التيسير في الأمر والتسهيل فيه، وهي: الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر.

قال: (إلا بعذر)؛ لما روى ابن ماجه [٧٩٣] وابن حبان [٢٠٦٤] والحاكم [١/ ٢٤٦] عن ابن عباس أن النبي صلي الله عليه وسلم قال: (من سمع النداء ولم يأته .. فلا صلاة إلا من عذر)، قالوا: ما العذر؟ قال: (خوف أو مرض).

والمراد: أن العذر يسقط إثمها على قول الفرض، والكراهة على قول السنة.

واختلفوا إذا تركها لعذر: هل يحصل له فضلها؟

فقطع في (شرح المهذب) بعدم الحصول: قال الشيخ: وهو ظاهر إذا لم تكن له عادة بها، فإن كان ملازما لها .. حصل له؛ لقوله صلي الله عليه وسلم: (إذا مرض العبد أو سافر .. كتب الله له ما كان يعمل صحيحا مقيما) رواه البخاري [٢٩٩٦] عن أبي موسى الأشعري.

وقال الروياني في (التلخيص) وابن الرفعة: كما ينفي العذر الحرج، تحصل فضيلة الجماعة إذا كان قصده الجماعة لولا العذر، وبه قال القفال والغزالي في (الخلاصة)، وهو الصواب.

---

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٢/١٤٥

ففي (سنن أبو داوود) [٥٦٥] و (النسائي) [٢/ ١١١] عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلي الله عليه وسلم قال: (من توضأ فأحسن الوضوء، ثم راح فوجد الناس قد." (١)

". . . . .

.

وقيل: يجب علي غير الجبان.

وقيل: علي الرجل دون المرأة، لأن قلبها أضعف.

هذا كله إذا لم يكن في البر طريق سواه، فإن كان .. لزمه قطعا، وهو **مخير** بين ركوب البحر وبين سلوكه.

وإذا قلنا: لا يجب ... استحب ركوبه للرجل دون المرأة علي الأصح إن غلبت السلامة، وإن غلب الهلاك ... حرم، وإن استويا ... فالأصح التحريم كما تقدم، هذا في الرجل، أما المرأة ... ففيها خلاف مرتب، وأولي بعدم الوجوب، لضعفها ولكونها عورة.

والأصح: الوجوب في حقها أيضا.

فرع:

إذا لم نوجب ركوب البحر فتوسطه واستوي ما خلفه وقدامه .. فهل له الانصراف أو عليه التمادي؟ فيه وجهان، وقيل: قولان، مقتضي كلام (الشرح) و (الروضة): ترجيح الأول.

فإن قيل: كيف يصح القول بوجوب الذهاب ومنعه من الإنصراف، والحج علي التراخي .... فالجواب: أن ذلك يتصور فيمن خشي العضب، وفيمن أحرم بالحج وضاق وقته، وفيمن نذر أن يحج تلك السنة.

وليست الأنهار العظيمة كجيحون في معني البحر علي الصحيح، لأن الخطر فيها لا يعظم.

وحيث حكمنا بتحريم ركوبة للحج ... حرم للتجارة ونحوها من الأسفار المباحة والمندوبة، وفي سفر الغزو وجهان.." (٢)

". . . . .

وقال الأقرع بن حابس: يا رسول الله؛ إنه كالماء العد، قال: (فلا إذن) رواه الأربعة وصححه ابن حبان

---

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٢/٣٣٧

(٢) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٣/٤١٠

[٤٤٩٩].
والإجماع منعقد على منع إقطاع مشاريع الماء وكذلك المعادن الظاهرة.
و (الماء العد): الكثير الدائم الذي لا ينقطع.
و (مأرب) بهمزة ساكنة بعد الميم ثم راء مكسورة، ويجوز تخفيف الهمزة وهي: مدينة باليمن كانت بها بلقيس.
وامتناع إقطاع المعادن الظاهرة لا خلاف فيه بين العلماء.
وقال القاضي أبو الطيب: إنما أقطع النبي صلى الله عليه وسلم ملح مأرب على ظاهر ما سمع منه، كما استفتى في مسألة وصورت له على خلاف ما هي عليه فأفتى ثم بانت له على خلاف صورة الاستفتاء.
وأما قوله صلى الله عليه وسلم: (إنكم تختصمون إلي ..) الحديث .. فقضية شريطة لا تستدعي وقوعا ولا جوازا، ولم يثبت لنا قط أن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بحكم ثم بان خلافه، وقد صان الله أحكام نبيه صلى الله عليه وسلم عن ذلك.
قال الشيخ: وما يروى من قوله حين قتل النضر بن الحارث لما سمع شعر أخته: (لو سمعته ما قتلته) فلم يثبت بإسناد صحيح، بل قال الزبير بن بكار في (كتاب أنساب قريش): إن شعرها موضوع، مع أنه لو صح .. لم يكن من هذا الباب؛ لأنه صلى الله عليه وسلم كان يباح له القتل وهو **مخير** فيه، له أن يقتل وله أن لا يقتل.
وتستثنى من إطلاق المصنف صورتان:
إحداهما: ما لا تلزم عليه مؤنة من ذلك بأن يكون بقرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء حصل منه ملح. جاز أن يملك بالإحياء، وجاز للإمام إقطاعه.." [(١)]

"ولا يكفي ستر العورة. ويسن أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة وتسقط بمضي الزمان

برد غلامك وجمعته إلى بردك لكان حلة، وكسوته ثوبا غيره؟ فقال: سأحدثكم عن هذا؛ إني ساببت رجلا وكانت أمه أعجمية، فنلت منها، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فشكاني إليه، فقال لي: (أساببت فلانا؟) فقلت: نعم، قال: (فهل ذكرت أمه؟) قلت: من يسابب الرجال ذكر أبوه وأمه يا رسول الله، قال: (فإنك امرؤ فيك جاهلية) قلت: على كبر سني؟! قال: (نعم، قال: (نعم، إنما هم إخوانكم، جعلهم الله

---

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٥/٤٣٧

تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده .. فليطعمه من طعامه، وليلبسه من لباسه، ولا يكلفه ما يغلبه، فإن كلفه ما يغلبه .. فليعنه عليه) .. فهذا محمول على مكارم الأخلاق والندب، وجمله في (الأم) على أنه أتي جوابا لسؤال سائل عن مماليكه، وكان حال الناس متقاربا.

قال: (ولا يكفي ستر العورة)؛ لأن في ذلك احتقارا وإن كان لا يتأذى بحر ولا برد.

ولو كانوا بناحية يقتصر أهلها على ستر العورة كأطراف اليمن والبحرين وبعض الحجاز .. وجب القطع بأجزائه كالأحرار منهم كما أشار إليه في (الوسيط) و (البسيط)، وإن كانوا لا يسترون .. فلا بد من ستر العورة؛ لأنه حق لله تعالى.

قال: (ويسن أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة) سيما إذا عالج الطعام وولي طبخه؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: (إذا صنع لأحدكم خادمه طعاما ثم جاءه به وقد ولى حره ودخانه، فإن لم يقعده معه .. فليناوله لقمه أو لقمتين أو أكلة أو أكلتين) رواه الشيخان [خ ٢٥٥٧ – م١٦٦٣].

والمعنى فيه: تشوف الناس لما تشاهده، وهذا يقطع شهوتها، وهل الأفضل الإجلاس معه أو هو مخير؟ فيه وجهان: وصحح الرافعي: أنه لا يجب شيء منهما وأن الأمر للاستحباب، وفيما قاله نظر، وظاهر النصر يقتضي ايجاب الإطعام، وأفهم قوله: (مما): أنه يكفي البعض، والمنقول: أنه لا بد أن يسد سدا دون ما يهيج الشهوة ولا يقضي النهمة.

قال: (وتسقط بمضي الزمان) كنفقة القريب.." (١)

". . . . .

وقيل: تسقط بالموت، فإن مات قبلها .. ففي (شرح المهذب) في آخر الباب: يستحب، وفي (الكفاية): لا يستحب؛ لأنه لم يدرك الوقت المطلوب، وهذا هو المعروف.

ولا بأس بلطخ رأس المولود بالخلوق والزعفران.

وقيل: يستحب، وهو المذكور في (المهذب)، ورجحه المصنف.

وفعل العقيقة أفضل من التصدق بثمنها كالأضحية.

والمختار: أنه لا يجاوز بها مدة النفاس، فإن أخرها ... لم يتجاوز بها مدة الرضاع، فإن تجاوزها .. فلا يتجاوز مدة الحضانة وهي سن التمييز، فإن تجاوزها .. فلا يتجاوز مدة البلوغ، لإن تجاوزها .. سقطت

---

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٣١٣/٨

عن غيره، وهو **مخير** في العق عن نفسه في الكبر، روي أنه صلى الله عليه وسلم عق عن نفسه بعدما أنزلت عليه (سورة البقرة)، ولكنه ضعيف أنكره البيهقي [٩/ ٣٠٠] وغيره.

فائدتان:

إحداهما: قال في (الإحياء): لا أرى رخصة في تثقيب آذان الصبية لأجل تعليق حلي الذهب فيها؛ فإن ذلك جرح مؤلم، ومثله موجب للقصاص فلا يجوز إلا لحاجة مهمة كالفصد والحجامة والختان، والتزين بالحلي غير مهم، فهذا وإن كان معتادا .. فهو حرام، والمنع منه واجب، والاستئجار عليه غير صحيح، والأجرة المأخوذة عليه حرام. اهـ

فإن قيل: في (البخاري) [٥١٨٩] في حديث أم زرع: أناس من حلي أذني.

وفيه أيضا [٤٨٩٥]: فجعلن يلقين من أقراطهن وخواتيمهن في ثوب بلال .. فالجواب: أن النبي صلى الله عليه وسلم أقر على التعليق لا على التثقيب.

وفي (الرعاية) للحنابلة: أن تثقيب آذان البنات للزينة جائز، ويكره للصبيان.

وفي (فتاوى قاضي خان) من الحنفية: لا بأس بتثقيب آذان الصبية؛ لأنهم كانوا يفعلونه في الجاهلية ولم ينكره عليهم النبي صلى الله عليه وسلم.." (١)

"من النعم والغنم وإن لم يكن له مثل قومه وأخرج بقيمته طعاما ويتصدق به فإن لم يجد صام عن كل مد يوما)

الصيد إذا قتله المحرم وكان مثليا تخير بين ذبح مثله والتصدق به على مساكين الحرم وبين أن يقوم المثل دراهم ويشتري بها طعاما لهم أو يصوم عن كل مد يوما لقوله تعالى ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما﴾ وهذا في الذي يسمى دم تخيير وتعديل أما التخيير فواضح وأما التعديل فقوله تعالى ﴿أو عدل ذلك صياما﴾ هذا في المثلي

أما غير المثلي فهو **مخير** بين أن يتصدق بقيمته طعاما أو يصوم عن كل مد يوما كالمثلي فتخييره بين هاتين الخصلتين والعبرة في هذه القيمة بموضع الإتلاف لا بمكة على الأصح قياسا على كل متلف بخلاف الصيد المثلي فإن الأصح فيه إعتبار القيمة بمكة يوم الإخراج لأنها محل الذبح فإذا عدل عنه إلى القيمة إعتبرنا مكانه في ذلك الوقت وقول الشيخ من النعم والغنم المراد بالنعم البدن وإن كان اسم النعم يصدق عليها وعلى البقر والغنم كما مر في الزكاة وفي الغزال غزال ويدل لذلك الآية الكريمة وفعل الصحابة رضوان

---

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج الدَّمِيري ٩/٥٢٧

الله عليهم أجمعين ألا ترى قوله تعالى ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ فلما قيد سبحانه وتعالى بالنعم انصرف عن الجنس إلى الصورة من النعم وقد حكم جمع من الصحابة في غير مرة في النعامة ببدنة وفي حمار الوحش وبقرة ببقرة وقد قضى بذلك الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين وقيل إنما قضوا به في الحمار وقيست البقرة عليه وفي الضبع كبش أخبر به جابر رضي الله عنه عن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذا قضى به جمع من الصحابة والضبع الأنثى ولا يقال ضبعة والذكر ضبعان بكسر الضاد وإسكان الباء وقضت الصحابة في الغزال بعنز وفي الأرنب عناق حكم بذلك عمر رضي الله عنه وعطاء والعناق الانثى من المعز إذا لم يكمل سنة والذكر جدي وفي." [1]

"(وإن كان الشفعاء جماعة استحقوها على قدر الأملاك)

إذا كان ما يجب فيه الشفعة ملكا لجماعة وهم متفاوتون في قدر الملك وباع أحدهم حصته فهل يأخذون على عدد رؤوسهم أم على قدر أملاكهم فيه خلاف الأصح أخذ كل واحد منهم على قدر حصته ووجهه أن الأخذ حق يستحق بالملك فقسط على قدره كالأجرة والثمرة فإن كان واحد من الملاك يأخذ على قدر ملكه من الأجرة والثمرة وقيل يأخذون على عدد ؤوسهم نظرا إلى أصل الملك ألا ترى أن الواحد إذا انفرد أخذ الكل والله أعلم

(فرع) ثبت لشخص الشفعة في شيء فقال أسقطت حقي من الصفة وأخذت الباقي سقط حقه كله من الشفعة لأن الشفعة خصلة واحدة لا يمكن تبعضها فأشبه ما إذا أسقط بعض القصاص فإنه يسقط كله والله أعلم

(فرع) إذا تصرف المشتري في الشقص بالبيع والإجارة والوقف فهو صحيح لأنه تصرف صادف ملكه كتصرف الولد فيما وهبه له أبوه وقال ابن شريح هو باطل فعلى الصحيح للشفيع نقص الوقف والإجارة لأن حقه باق وهو في المبيع وهو **مخير** بين أن يأخذ بالبيع الثاني أو ينقضه ويأخذ بالأول لأن كلا منهما صحيح وقد يكون الثمن في أحدهما أقل أو من جنس هو عليه أيسر

واعلم أنه ليس المراد بالنقض احتياله إلى انشاء نقض قبل الأخذ بل المراد أن له نقضه بالأخذ نبه على ذلك ابن الرفعة في المطلب والله أعلم قال

باب القراض فصل وللقراض أربعة شرائط أن يكون على ناض من الدراهم والدنانير وأن يأذن رب المال للعامل في التصرف مطلقا فيما لا ينقطع غالبا

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار تقي الدين الحصني ص/٢٢٨

القراض والمضاربة بمعنى واحد والقراض مشتق من القرض وهو القطع لأن المال قطع قطعة من ماله ليتجر فيها وقطعة من ربحه

وحده في الشرع عقد على نقد ليتصرف فيه العامل بالتجارة فيكون الربح بينهما على حسب الشرط من مساواة أو مفاضلة

والأصل فيه أنه عليه الصلاة والسلام ضارب لخديجة بمالها إلى الشام وغير ذلك وأجمعت." (١)

"اختلفا في قدرها صدق الملتقط لأنه غارم ولو لم تتلف ولكن تعيبت استردها مع الأرش على الأصح وقيل يقنع بها بلا أرش وقيل غير ذلك والله أعلم

(فرع) أخذ الملتقط اللقطة بقصد الخيانة فيها صار ضامنا فلو عرف بعد ذلك وأراد التملك بعده لم يكن له ذلك على المذهب ولو قصد الأمانة أولا ثم قصد الخيانة بلا تعرف فالأصح أنه لا يصير ضامنا بمجرد قصد الخيانة كالمودع والله أعلم

(فرع) إذا جاء صاحبها بعد التملك أخذها مع زيادتها المتصلة دون المنفصلة والله أعلم قال

(وجملة اللقطة أربعة أضرب

أحدها ما يبقى على الدوام كالذهب والفضة وهذا حكمه

والثاني مالا يبقى كالطعام الرطب فهو **مخير** بين أكله وغرمه أو بيعه أو حفظ ثمنه

والثالث مالايبقى إلا بعلاج كالرطب فيفعل ما فيه المصلحة من بيعه وحفظ ثمنه أو تجفيفه وحفظه)

اللقطة تارة تكون حيوانا وتارة تكون غيره فإن كانت حيوانا فسيأتي وإن كانت غير حيوان فتارة تكون مما يؤكل وتارة تكون مما لا يؤكل فإن كانت لا تؤكل ولها بقاء في نفسها كالنقود ونحوهما فهو الذي تقدم من اشتراط التعريف وغيره متعلق بهذه اللقطة وإن كانت مما يؤكل فتارة تكون مما يفسد في الحال كالأطعمة والشواء والبطيخ والرطب الذي لا يتتمر والبقول فالواجد فيها بالخيار بين أن يأكلها ويغرم قيمتها وبين أن يبيع ويأخذ الثمن وهذا هو الصحيح فإن أكل عزل قيمتها من التعريف وعرف اللقطة سنة ثم يتصرف فيها لأن القيمة قائمة مقام اللقطة ولو لم يقدر على البيع فلا خلاف في جواز الأكل وهل يجب إفراز القيمة فيه خلاف الأظهر في الرافعي لا يجب لأن ما في الذمة لا يخشى هلاكه فإذا أفرز صار أمانة في يده والله أعلم

وإن كانت اللقطة مما لا يفسد ويقبل العلاج كالرطب الذي يتتمر والعنب الذي يتزبب واللبن الذي يصنع

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار تقي الدين الحصني ص/٢٨٧

منه الجبن ونحوها روعي في ذلك الحظ والمصلحة للمالك فإن كان الحظ في البيع باعه وإن كان في التجفيف جففه ثم إن تبرع الواجد بتجفيفه فذاك وإلا باع بعضه وأنفقه عليه لأنه المصلحة في حق المالك وهذا بخلاف الحيوان حيث يباع جميعه لأن النفقة في الحيوان تتكرر فتؤدي إلى أن تأكل اللقطة نفسها والله أعلم قال

(والرابع ما يحتاج إلى النفقة كالحيوان وهو ضربان حيوان لا يمتنع بنفسه فهو **مخير** فيه." [١]

"بين أكله وغرم ثمنه أو تركه والتطوع بالانفاق عليه أو بيعه وحفظ ثمنه وحيوان يمتنع بنفسه فإن وجده في الصحراء تركه وإن وجده في الحضر فهو **مخير** بين الأشياء الثلاثة فيه)

غير الآدمي من الحيوان ضربان

الأول ما لا قوة له تمنعه من صغار السباع كالغنم والعجول والفصلان من الإبل وفي معناها الكسير من كبار الإبل والبقر إذا وجده من يجوز التقاطه جاز له أخذه إن شاء للحفظ وإن شاء للتملك لأنها لو لم تلتقط لضاعت بيننا وبين السباع وربما أخذها خائن ولهذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في ضالة الغنم ((هي لك أو لأخيك أو للذئب)) فإذا التقط

فإن كان الالتقاط من مضيعة فهو بالخيار بين الخصال الثلاث التي ذكرها الشيخ والأولى أن يمسكها ويعرفها ثم يليها البيع أو الحفظ وخصلة الأكل متأخرة في الفضيلة

ولقائل أن يقول تقدم فيما يمكن تجفيفه أنه يجب مراعاة مصلحة المالك فهلا كان هنا كذلك وإن كان الالتقاط في العمران تخير بين خصلتين فقط على الصحيح الإمساك والبيع ولا يأكل لإمكان البيع وكلام الشيخ محمول على الالتقاط من المضيعة وإن أطلق كلامه والله أعلم

الضرب الثاني ماله قوة تمنعه من صغار السباع إما بقوته كالإبل أو بعدوه كالخيل وكذا البغال والحمير قاله الرافعي أو بطيرانه كالحمام ونحو ذلك ينظر إن كان وجدها في مضيعة كالبرية لم يجز للواجد أن يلتقطها للتملك وتجوز للحفظ لقوله عليه الصلاة والسلام في ضالة الإبل ((مالك ولها معها سقاؤها)) الحديث وقس على الإبل ما في معناها فإن التقطها للتملك ضمنها لو تلفت للتعدي نعم يبرأ بالدفع إلى القاضي قلت يشترط عدالة القاضي وإلا فلا يسقط عنه الضمان ولصاحبها مطالبة كل منهما أما الملتقط فلتعديه بالأخذ وأما القاضي فلتعديه على الشريعة المطهرة والله أعلم وإن وجدها في العمران أو قريبا منها جاز

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار تقي الدين الحصني ص/٣١٧

أخذها للحفظ وهل يجوز أخذها للتملك فيه خلاف قيل لا يجوز لإطلاق الخبر والراجح الجواز والفرق بين البرية والعمران أنها في العمران تتطرق إليها أيدي الناس فلا تترك فربما." (١)

"ما يحلف فيقول لا ومقلب القلوب وغير ذلك من الأخبار ثم اليمين لا تنعقد إلا بما ذكره الشيخ ولا شك أن الأسماء على ثلاثة أنواع

أحدها ما يختص بالله تعالى ولا يطلق في حق غيره كالله ورب العالمين ومالك يوم الدين وخالق الخلق والحي الذي لا يموت ونحو ذلك فهذا تنعقد به اليمين سواء أطلق أم نوى الله تعالى أو غيره وإذا قال قصدت غيره لم يقبل ظاهرا قطعا وكذا لا يقبل فيما بينه وبين الله تعالى على الصحيح

الثاني ما يطلق على الله تعالى وعلى غيره إلا أن الأغلب استعماله في حق الله تعالى ويقيد في حق غيره بضرب من التقييد كالجبار والحق والرب والمتكبر والقادر والقاهر ونحو ذلك فإذا حلف باسم منها ونوى الله سبحانه وتعالى أو أطلق فيمين فإذا نوى غير الله تعالى فليس بيمين

الثالث ما يطلق على الله تعالى وعلى غيره على السواء كالحي والموجود والغني والكريم ونحو ذلك فإن نوى غير الله أو أطلق فليس بيمين وإن نوى الله تعالى ففيه خلاف الأصح في الرافعي وبه أجاب الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وسائر العراقيين والإمام والغزالي لا يكون يمينا لأن اليمين إنما تنعقد باسم معظم وهذه الأسماء التي تطلق في حق الخالق والمخلوق إطلاقا واحدا ليس لها حرمة ولا عظمة وقال النووي الأصح أنه يمين وبه قطع الرافعي في المحرر وصاحب التنبيه والجرجاني وغيرهما من العراقيين لأنه اسم يطلق على الله تعالى وعلى غيره وقد نواه وقولهم ليس له حرمة ممنوع والله أعلم قلت وبه قطع البغوي وصاحب التقريب وأبو يعقوب ونقلوه عن شيوخ الأصحاب وقال الماوردي إن كثير استعماله في الله تعالى وقل في غيره فيكون يمينا ظاهرا لا باطنا واعلم أن السميع والبصير والعليم والحكيم من هذا النوع على الأصح لا من الثاني والله أعلم قال

(ومن حلف بصدقة ماله فهو **مخير** بين الصدقة والكفارة ولا شيء في لغو اليمين)

هذه المسألة لها شبه باليمين من حيث إن فيها حثا أو منعا ولهذا ذكرها الرافعي في كتاب الأيمان ولها شبه بالنذر من حيث الالتزام ولهذا ذكرها في الروضة في باب النذر وللأصحاب فيها فيما يلزمه خلاف

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار تقي الدين الحصني ص/٣١٨

منتشر حاصله يرجع إلى ثلاثة أقوال
أحدها يلزمه الوفاء بما التزم لأنه التزم عبادة في مقابلة شرط فيلزمه عند وجود الشرط." (١)

"والعتاق فدعواه فيهما يخالف الظاهر فلا يقبل ولو اقترن باليمين ما يدل على القصد لم يقبل قوله على خلاف الظاهر والله أعلم

قلت قضية هذا الفرق أن يقبل قول أهل البوادي من أجلاف الفلاحين ومن نحا نحوهم فإن الحلف بالطلاق عندهم في الكثرة أكثر من الحلف بالأيمان وينبغي أن يفرق بأن الحلف بالطلاق والعتاق أمر يتعلق بالإبضاع والحرية فاحتيط فيهما بعدم القبول لتأكد أمرهما والله أعلم

(فرع) إذا قال شخص إن فعلت كذا فهو يهودي أو نصراني أو بريء من الله أو من رسوله أو مستحل الخمر ونحوه لم يكن يمينا ولا كفارة في الحنث به ثم إن قصد بذلك تبعيد نفسه عنه يعني عن هذا اليمين لم يكفر وإن قصد به الرضا بذلك أو ما في معناه إذا فعله فهو كافر في الحال وإذا لم يكفر في الصورة الأولى فليقل لا إله إلا الله محمد رسول الله ويستغفر الله تعالى ويستحب لكل من تكلم بقبيح أن يستغفر الله تعالى وتجب التوبة من كل كلام محرم والله أعلم قال

(ومن حلف أن لا يفعل شيئا فأمر غيره بفعله لم يحنث ومن حلف لا يفعل شيئين ففعل أحدهما لم يحنث)

اعلم أن مدار البر أو الحنث راجع إلى مقتضى اللفظ الذي تعلقت به اليمين فإذا حلف لا يضرب عبده أو لا يبيع أو لا يشتري فوكل غيره لم يحنث لأن مقتضى اللفظ أن لا يباشر ذلك بنفسه نعم إن أراد المعنى المجازي بأن حلف أن لا يشتري الشيء الفلاني وأراد عدم دخوله في ملكه فإنه يحنث لأنه غلظ على نفسه ويقاس بما ذكرته ما يشابه ذلك ولا فرق في ذلك بين الحلف بالله أو الطلاق والله أعلم وإذا حلف على شيئين ففعل أحدهما لم يحنث لأنه لم يوجد المحلوف عليه كما إذا حلف لا يأكل هذين الرغيفين فأكل أحدهما فإنه لا يحنث ويقاس بهذه الصورة ما شابهها والله أعلم

(فرع) لو حلف شخص أن لا يتزوج فوكل شخصا قبل له نكاح امرأة فهل يحنث فيه وجهان ليس في الروضة والشرحين هنا تصحيح وفي التنبيه أنه لا يحنث كالبيع وسكت النووي عليه في التصحيح والذي في المحرر والمنهاج أنه يحنث وهو الصحيح وقد جزم به الرافعي في كتاب النكاح في باب الأولياء عند توكيل الوكيل والله أعلم قال

وكفارة اليمين هو مخير فيها بين ثلاثة أشياء عتق رقبة أو إطعام عشرة مساكين كل مسكين مدا أو كسوتهن

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار تقي الدين الحصني ص/٥٤٠

ثوبا ثوبا فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام)
سميت الكفارة كفارة لأنها تكفر الذنب أي تستره ولهذا سمي الاكار كافرا أي الفلاح لأنه." [1]
"باب المسح على الخفين
المسح على الخفين جائز بالسنة
ــــــــ [باب المسح على الخفين]
م: (باب المسح على الخفين) ش: أي هذا باب في أحكام المسح على الخفين. وجه المناسبة بين البابين من حيث إن كلا منهما بدل، فالتيمم بدل عن الوضوء، والمسح على الخفين بدل غسل الرجلين.
فإن قلت: كان ينبغي تقديم المسح على التيمم؛ لأنه بدل عن البعض، والبعض بدل مقدم على الكل.
قلت: نعم، ولكن ثبوت التيمم بالكتاب والمسح بالسنة فالأول أقوى. وقال الأترازي: قيل: وجه مناسبة هذا الباب لما تقدم من حيث الرخصة؛ لأن المسح شرع رخصة كالتيمم أو من حيث المعارضية؛ لأن الأصل هو غسل الرجل كما أن الوضوء هو الأصل، والمسح والتيمم عارضان أو من حيث التوقيت؛ لأن لكل منهما وقتا، أو من حيث أن كلا منهما يكتفى فيه بالبعض، انتهى.
قلت: هذه أربعة أوجه، فالوجه الثالث: أخذه عن السغناقي. قال: وللسغناقي وجهين آخرين:
أحدهما: أن كلا منهما طهارة، غير أن أحدهما بالتراب والآخر بالماء.
والوجه الثاني: أن كلا منهما بدل عن الغسل، والأترازي أخذ هذا الوجه، والثاني من تاج الشريعة في " شرحه ". وقال الأكمل: إنما أعقب المسح على الخفين عن التيمم؛ لأن كلا منهما طهارة مسح، أو لأنهما بدلان عن الغسل، أو من حيث إنهما رخصة مؤقتة إلى وقت، فالأول والثاني أخذهما من " النهاية "، والثالث من " الكفاية ".

[حكم المسح على الخفين]
م: (المسح على الخفين جائز بالسنة) ش: معنى جائز أنه إن فعله جاز وإن لم يفعله جاز، فهو **مخير** بين المسح ونزع الخف والغسل. وفي " المستصفى ": إنما قال جائز لكون الغسل أفضل؛ لأنه أبعد عن مظنة الخلاف، وفي " القنية ": المسح أفضل أخذا باليسر. وقال الأترازي: إنما قال جائز؛ لأن الشخص إذا لم يمسح أصلا ونزع خفيه وغسل رجليه لا يأثم.

---
(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار تقي الدين الحصني ص/٥٤٢

قلت: بشرط أن لا يرى المسح ولا يكره، وقال الأكمل: المسح على الخفين جائز بالسنة، أي بقوله النبي - صلى الله عليه وسلم - وفعله، ولم يزد على هذا. وقال تاج الشريعة: إنما قال جائز ولم يقل واجب؛ لأنه **مخير** كما ذكرناه. وقوله: نفي لما قال بعضهم أن ثبوته بالكتاب الكريم، وهو قراءة الجر في قوله تعالى: ﴿وأرجلكم﴾ [المائدة: ٦] وقد تكلمنا في أول الكتاب في الآية الكريمة مستقصى، وإنما قال بالسنة، ولم يقل بالحديث؛ لأن تقرير المسح ثبت بالسنة زيادة بالمشهور على الكتاب وهي جائزة به، وإن." (١)

". . . . .

ـــــــــــــذلك فيه لأنه يمكن، ثم نزل الأداء في أول الوقت لا إلى القضاء. ومنهم من قال: المؤدي في أول الوقت وقوف على ما يظهر من حاله في آخر الوقت فاعتبروه بتعجيل الزكاة قبل الحول.

وفي " المرغيناني " قال: أكثر أصحابنا الوجوب يتعلق بمقدار التحريمة.

وقال زفر - رحمه الله - بمقدار ما يؤدي الصلاة وهذا القول مختار القدوري - رحمه الله -، والأول اختيار القاضي أبي زيد الدبوسي - رحمه الله -: وذكر عن الكرخي ثلاث روايات عن أصحابنا فروى الشيخ أبو بكر الجصاص - رحمه الله - أن الوقت كله وقت العرض وعليه أداؤه في وقت مطلق من جميع الوقت وهو **مخير** في الأداء فيتعين الواجب بالأداء ويضيق الوقت، فإن أدى في أول الوقت يكون واجبا، وإن أخر لا يأثم وهو الرواية على المعتمد عليها.

ويروى أيضا أن الأداء في أوله موقوف إن بقي إلى آخر الوقت بصفة التكليف يقع واجبا فإن فات شيء من شرائط التكليف يكون نفلا، وفي رواية أخرى عنه يقع نفلا في أول الوقت فإذا بقي إلى آخر الوقت وصفة المكلفين يكون ذلك سقطا للغير من قال، وهذا الرواية مهجورة.

وعند الشافعي - رحمه الله - لما يفرد الوجوب في أول الوقت لزمه الأداء على وجه لا تتغير بتغير حال فيعد ذلك تعارض الحيض والقرء. وقال النووي - رحمه الله - تجب الصلاة بأول الوقت وجوبا موسعا ويستقر الوجوب بإمكانه فعلها قاله. وعن أبي حنيفة - رحمه الله - في رواية كمذهبنا وهي غريبة.

قلت: إن أراد به تعلق الوجوب بأول الوقت وجوبا موسعا فهو المذهب الصحيح عندنا وليست هذه الرواية بغريبة، وإن أراد استقرار الوجوب بإمكان فعلها فليس هذا رواية عن أصحابنا لا غريبة ولا مشهورة.

وقال ابن بطال: حكى ابن القضاء عن الكرخي عن أبي حنيفة - رحمه الله - أن الصلاة في أول الوقت

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٥٧٠/١

تقع نفلا، قال: والفقهاء بأسرهم على خلاف قوله.
قلت: هذا قول ضعيف نقل عن بعض الأصحاب كما ذكرنا وليس منقولا عن أبي حنيفة - رحمه الله -.
ثم اعلم أيضا أن الواجب الموسع الذي هو الفاضل عن الواجب لا يتعين بعض أجزائه بتعين العذر، رضا بأن يقول عينت هذا للسببية ولا قصدا بأن ينوي ذلك، وذلك لأن تعيين الأسباب والشرائط من وضع الشارع، وليس للعبد ذلك، وإنما للعبد اختيار فعل فيه رفيق وليس ذلك بتعيين جزء لأنه ربما لا يتيسر فيه الأداء بل له الاختيار في تعينه فعلا بأن يؤدي الصلاة في أي جزء يريد فيتعين بذلك الفعل ذلك الجزء وقتا لفعله كما في خصال الكفارة فإن الواجب أحد الأمور من الإعتاق والكسوة والإطعام لا يتعين شيء منها بتعيين المكلف قصدا ولا قضاء بل يختار أيها شاء.." (١)
"تحت السرة، لقوله - عليه الصلاة والسلام -: «إن من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة»
ـــــــوقال الليث بن سعد بن سلمة: فإن طال على ذلك وضع اليمنى على اليسرى للاستراح.
وأما الثاني: وهو صفة الوضع، وهي أن المصلي يضع بطن كفه اليمنى على رسغه اليسرى، يكون الرسغ وسط الكف، وقال الوبري: لم يذكر في ظاهر الرواية الوضع، قيل: يضع كفه اليمنى على كفه اليسرى، وقيل: ذراعه الأيسر، والأصح وضعها على المفصل، وقال الأسبيجابي: عن أبي يوسف يضع يده اليمنى على رسغ يده اليسرى، وقال محمد: يضعها كذلك ويكون الرسغ وسط الكف، وقال أبو جعفر الهندواني: قول أبي يوسف أحب إلي لأن فيه وضعا وزيادة، وفي " المفيد ": ويأخذ بالخنصر والإبهام وهو المختار لأنه يلزم من الأخذ الوضع، وفي " الدراية " يأخذ كوعه الأيسر بكفه الأيمن، وبه قال الشافعي وأحمد وداود، وقال أبو يوسف ومحمد: يضع باطن أصابعه على الرسغ طولا ولا يقبض، واستحسن كثير من مشايخنا الجمع بينهما بأن يضع باطن كفه اليمنى على اليسرى ويحلق بالخنصر والإبهام على الرسغ.
وأما الثالث: فكأنه أشار إليه بقوله: ويضعهما؛ أي يضع يديه م: (تحت السرة) ش: وعند الشافعي على الصدر، ذكره في " الحاوي "، وفي " الوسيط " تحت صدره، وفي رواية ابن الماجشون عن مالك: يضع اليمنى على المعصم والكوع من اليسرى تحت صدره، وهو **مخير** في رواية أشهب م: (لقوله - صلى الله عليه وسلم -: إن من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة) ش: هذا قول علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - وإسناده إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - غير صحيح.

---

(١) البناية شرح الهداية   بدر الدين العيني ٢/٦٥

وإنما رواه أحمد في " مسنده " والدارقطني ثم البيهقي من جهته في " سننيهما " وعزاه عند إسحاق في أحكامه لأبي داود وليس بموجود في أحد نسخ أبي داود، فلذلك لم يعزه ابن عساكر في " الأطراف " إليه ولا ذكره المنذر في " مختصره " وإنما يوجد في النسخة التي هي من رواية ابن داسة، ومن حديث عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي عن زيادة بن زيد السوائي عن أبي جحيفة عن علي - رضي الله عنه - أنه قال: «السنة وضع الكف على الكف تحت السرة» ، وقال أحمد وأبو حاتم: عبد الرحمن بن الحارث أبو شيبة الواسطي، منكر الحديث. وقال ابن معين: ليس بشيء، وقال البخاري: فيه نظر، وزيادة بن زيد لا يعرف، وقال النووي في الخلاصة في " شرح مسلم ": هو حديث ضعيف متفق على ضعفه، وقول علي - رضي الله عنه - أي من السنة هذا اللفظ يدخل في المرفوع عندهم، وقال ابن عبد البر في " التقصي ": واعلم أن الصحابي إذا أطلق اسم السنة فالمراد به سنة النبي - صلى الله عليه وسلم -، وكذا إذا أطلقها غيره ما لم تضف إلى صاحبها كقولهم: سنة العمرين، وما أشبه ذلك.." (١)

"وإن كان منفردا فهو **مخير** إن شاء جهر وأسمع نفسه؛ لأنه إمام في حق نفسه، وإن شاء خافت؛ لأنه ليس خلفه من يسمعه، والأفضل هو الجهر ليكون الأداء على هيئة الجماعة، ويخفيها الإمام في الظهر والعصر،

ـــــــقال الدارقطني: ورواه سعيد عن قتادة مرسلا، وفيه مرسلان آخران أخرجهما أبو داود في "مراسليه " أحدهما عن الحسن، والآخر عن الزهري، وذكرهما عبد الحق في "أحكامه " من جهة أبي داود وقال: إن مرسل الحسن أصح.

[المنفرد هل يجهر بصلاته أم يسر فيها]

م: (وإن كان) ش: أي المصلي م: (منفردا فهو **مخير** إن شاء جهر وأسمع نفسه) ش: أسمع نفسه تفسير لقوله: "جهر"، قال تاج الشريعة: وقال السغناقي: إنما ذكر قوله: وأسمع نفسه معنيين أحدهما: لجواب سؤال مقدر، وهو أنه لما قال: إن شاء جهر أو رد عليه فقيل: يجب أن لا يجهر لعدم فائدة الجهر، فإنه للإسماع، وليس معه أحد يسمعه، فأجيب بأن فائدة الجهر حاصلة هاهنا أيضا بقدره وهو أن يسمع نفسه فيجهر لذلك.

والثاني: ما ذكره فخر الإسلام في "مبسوطه ": لا يجهر كل الجهر؛ لأنه ليس معه أحد يسمعه، بل يأتي

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٢/١٨١

بأدنى الجهر فكان معناه على هذا إن شاء جهر وأسمع نفسه ولا يسمع غيره؛ لما أن التخصيص في الرواية يدل على نفي ما عداه في الغالب. قلت: كلام تاج الشريعة أوجه وأسد على ما لا يخفى.
م: (لأنه) ش: أي المنفرد م: (إمام في حق نفسه) ش:؛ لأن الإمام يقرأ وهو أيضا يقرأ، والإمام غير مقتد بغيره فكذلك هذا م: (وإن شاء خافت؛ لأنه ليس خلفه من يسمعه) ش: فليتخير ويسمع بضم الياء من الإسماع والضمير المستكن فيه يرجع إلى المنفرد والبارز يرجع إلى من.
م: (والأفضل هو الجهر؛ ليكون الأداء على هيئة الجماعة) ش: وهذا لو أذن وأقام كان أفضل، وفي " الذخيرة ": الأفضل أن يجهر بها في الأصح، وقال القدوري في " شرح مختصر الكرخي ": لا يبالغ في الجهر مثل الإمام؛ لأنه لا يسمع غيره، وفي النوافل النهارية يخافت ويخير بالليل، وفي " المحيط ": والجهر أفضل؛ لأنها اتباع للفرائض فلا يتميز عليها، وفي " الذخيرة ": الأفضل في نوافل الليل بأن تكون بين الجهر والمخافتة.
فإن قلت: إذا كان المنفرد إماما في حق نفسه، فلما أذن جازت المخافتة في حقه.
قلت: لأن القراءة له دون غيره، فكانت مخافتته كجهره.

[الإسرار بالقراءة في الظهر والعصر]
م: (ويخفيها الإمام) ش: القراءة م: (في الظهر والعصر) ش: لأن الأصل فيه أن الكفار كانوا مستعدين للأذى في الظهر والعصر فترك الجهر فيهما لهذا العذر، ثم ثبتت هذه السنة وإن زال." (١)
"لأن مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة بدون الصوت، وقال الكرخي: أدنى الجهر أن يسمع نفسه، وأدنى المخافتة تصحيح الحروف؛ لأن القراءة فعل اللسان دون الصماخ، وفي لفظ الكتاب إشارة إلى هذا.
ـــــــQم: (لأن مجرد حركة اللسان لا تسمى قراءة بدون الصوت) ش: الواصل إلى أذنه فهو كما ترى جعل كل واحد من المخافتة والجهر من الكيفيات المسموعة. وقال الأكمل: قال الهندواني: مجرد حركة اللسان لا يسمى بدون الصوت قراءة، يعني لا لغة ولا عرفا وفيه نظر، فإن من رأى المصلي الأطرش يحرك شفتيه يخبر عنه أنه يقرأ، وإن لم يسمع منه شيئا.
قلت: في نظره نظر؛ لأن الهندواني ما قيد قوله باللغة، ولا بالعرف كليهما؛ لأنه ليس المراد من القراءة إفادة المخاطب. والأطرش قارئ وإن لم يفهم المخاطب قراءته، وبقول الهندواني قال الفضل، والشافعي، وشرط

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٢/٢٩٣

بشر المريسي وأحمد - رحمه الله - خروج الصوت من الفم وإن لم يصل إلى أذنه، ولكن بشرط أن يكون مسموعا في الجملة حتى لو أدنى أحدهما عنه إلى فيه يسمع.

م: (وقال الكرخي: أدنى الجهر أن يسمع نفسه، وأدنى المخافتة تصحيح الحروف) ش: وبه قال أبو بكر البلخي المعروف بالأعمش، وهو قول مالك أيضا، واكتفوا بتصحيح الحروف. وفي " الذخيرة " ولا بد من تحريك اللسان وتصحيح الحروف حتى قال الكرخي: لا يجزئه بلا تحريك اللسان. قالوا: وقول الكرخي أقيس وأصح.

م: (لأن القراءة فعل اللسان دون الصماخ) ش: بكسر الصاد وتخفيف الميم، وهو خرق الأذن، ويقال الأذن نفسها. قال الجوهري: وبالسين نفسه، فالكرخي كما ترى جعل المخافتة من الكيفيات المبصرة، والجهر من الكيفيات المسموعة. قال الأكمل: واعترض عليه بأن الكتابة يوجد بها تصحيح الحروف ولا تسمى قراءة لعدم الصوت، وهذا فاسد؛ لأنه لم تجعل تصحيح الحروف مطلقا قراءة بل تصحيح الحروف باللسان قراءة، ألا ترى إلى قوله: لأن القراءة فعل اللسان قلت: المراد من فعل اللسان تحريكه كما ذكرنا.

م: (وفي لفظ الكتاب) ش: أي وفي لفظ " مختصر القدوري "، وقيل: المراد منه " المبسوط "، وقيل: " الجامع الصغير " والأول أظهر م: (إشارة إلى هذا) ش: أي قول الكرخي حيث قال في " مختصر القدوري ": وإن كان مفردا فهو مخير، إن شاء جهر وأسمع نفسه، وإن شاء خافت.

وجه الإشارة إليه أنه جعل أدنى المخافتة ما دون إسماع النفس كما ترى فعلم أن تصحيح الحروف كاف. وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا صحح الحروف ولم يسمع نفسه هل تجوز صلاته أم لا؟ فعند الكرخي يجوز وعند الهندواني لا. وأما عبارة محمد في الأصل إن شاء قرأ في نفسه، وإن شاء جهر وأسمع نفسه، وهذا يدل على أن القراءة في نفسه غير إسماع نفسه لوجهين:." (١)

"قال: وهو **مخير** في الأخريين معناه إن شاء سكت وإن شاء قرأ وإن شاء سبح كذا روي عن أبي حنيفة - رحمه الله -. وهو المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة - رضي الله عنهم -.

ـــــــــــQفي جميع الركعات.

م: (قال) ش: أي القدوري م: (وهو) ش: أي المصلي م: (**مخير** في الأخريين) ش: أي في الركعتين الأخريين وبين التخيير بقوله م: (إن شاء سكت وإن شاء قرأ، وإن شاء سبح) ش: لأن القراءة لما لم تجب

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٢/٣٠١

في الأخريين جاز أحد الأمور الثلاثة م: (كذا روي عن أبي حنيفة - رحمه الله -) ش: أي كذا روي الخبر عن أبي حنيفة، أما السكوت فمقدار تسبيحة، وقل قدر ما يطلق عليه اسم القيام، ولو أطال السكوت فهو أفضل، ولم يذكر المصنف عددا في التسبيح.

وذكر المرغيناني والقدوري في شرحه وفي " التحفة " و " العتبية " و " الينابيع " [أنه لو سبح ثلاث تسبيحات أجزأه. وفي " المحيط " التخيير رواية عن أبي يوسف] وفيه لو سبح فيهما ولم يقرأ لا يكون مسيئا، وإن سكت فيهما يكون مسيئا ومثله في " المرغيناني "، وإن لم يكن مسيئا بترك القراءة إذا أتى بالتسبيح لأن القراءة فيهما شرعت على وجه الثناء والذكر، ولهذا تعينت الفاتحة لكونها ثناء.

والحاصل أن في كراهة السكوت روايتين، وفي " شرح مختصر الكرخي ": وروى الحسن عن أبي حنيفة أن قراءة الفاتحة أفضل من التسبيح، وإن لم يسبح ولم يقرأ كان مسيئا وعليه سجدتا السهو إن تركهما ساهيا إذ القيام في الأخريين مقصود فلا يخلى عن القراءة والذكر جميعا كالركوع والسجود. قلت: إخلاء الركوع والسجود عن الذكر لا يوجب سجود السهو، قال: والأول أصح، وعن أبي يوسف في رواية يسبح فيهما ولا يسكت إلا أنه قرأ الفاتحة فيهما فليقرأها على وجه الثناء دون القراءة، وبه أخذ بعض المتأخرين من الأصحاب.

م: (وهو المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة - رضي الله عنهم -) ش: الضمير أعني هو لا يصلح إن رجع إلى التخيير بين الأمور الثلاثة لأن الأثر المروي عن علي وابن مسعود في القراءة والتسبيح فقط. وقال صاحب " الدراية ": وهو أي التسبيح هو المأثور أي المروي. قلت لا يصلح هذا لأن المذكور في الأثر شيئان وإعادته إلى أحدهما بلا دليل تحكم، والظاهر أنه يرجع إلى المذكور في كلام القدوري الذي نقله المصنف، والمذكور فيه التخيير، ولكن الدليل الذي هو الأثر لا يطابق المدلول اللهم [إلا] إذا كان الثابت عند المصنف أن التخيير هو المنقول عن علي وابن مسعود - رضي الله عنهما -، ولكن ما أدركته ولكن المصنف خطواته واسعة، فلم يعجز عن الإدراك.

أما المأثور عن علي وابن مسعود فقد رواه ابن أبي شيبة في " مصنفه " عن شريك عن أبي إسحاق السبيعي عن علي وابن مسعود - رضي الله عنهما -، قالا: اقرأ في الأوليين وسبح في الأخريين، وعن منصور قلت لإبراهيم: ما يفعل في الأخريين من الصلاة؟ قال سبح واحمد." (١)

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٥٢٧/٢

"في كل ترويحة بتسليمتين ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة ثم يوتر بهم، وذكر لفظ الاستحباب والأصح أنها سنة،

ـــــــوأربع ركعات، وفي المغرب روحت بالناس أي صليت بهم التراويح. وفي المجتبى سميت تراويح للترويح فيما بينهما، وقيل لإعقابه راحة الجنة.

م: (في كل ترويحة بتسليمتين) ش: فتصير الجملة عشرين ركعة وهو مذهبنا، وبه قال الشافعي وأحمد، نقله القاضي عن جمهور العلماء، وحكي أن الأسود بن يزيد كان يقوم بأربعين ركعة ويوتر بسبع، وعند مالك " - رحمه الله - " تسع ترويحات بستة وثلاثين ركعة غير الوتر، واحتج على ذلك بعمل أهل المدينة، واحتج الأصحاب والشافعية والحنابلة بمذهبهم بما رواه البيهقي بإسناد صحيح عن السائب بن يزيد الصحابي قال كانوا يقومون على عهد عمر - رضي الله عنه - بعشرين ركعة، وعلى عهد عثمان وعلي - رضي الله عنهما - مثل. وفي " المغني " عن علي - رضي الله عنه - أنه أمر رجلا أن يصلي بهم في رمضان بعشرين ركعة قال وهذا كالإجماع. فإن قلت: قال في الموطأ عن يزيد بن رومان قال كان الناس في زمان عمر - رضي الله عنه - يقومون في رمضان بثلاث وعشرين ركعة.

قلت قال البيهقي والثلاث من الوتر ويزيد لم يدرك عمر - رضي الله عنه - فيكون منقطعا، والجواب عما قاله مالك أن أهل مكة كانوا يطوفون بين كل ترويحتين ويصلون ركعتي الطواف ولا يطوفون بعد الترويحة الخامسة، فأراد أهل المدينة مساواتهم فجعلوا مكان كل طواف أربع ركعات فزادوا ستة عشر ركعة وما كان عليه أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أحق وأولى أن يتبع، قيل من أراد أن يعمل بقول مالك ينبغي له أن يفعل كما قال أبو حنيفة - رضي الله عنه - يصلي عشرين ركعة بجماعة كما هو السنة ويصلي الباقي فرادى كأنه ليس من التراويح بل هو نفل مبتدأ والجماعة فيه مكروهة.

م: (ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة) ش: ثم هو مخير، إن شاء سبح، وإن شاء هلل، وإن شاء صلى، وإن شاء سكت، أي فعل ذلك فهو حسن، كذا قاله قاضي خان - رحمه الله -، ولو صلى أربع ركعات كما هو فعل أهل المدينة أو طاف أسبوعا بينهما كما فعل أهل مكة فأهل كل بلدة بالخيار، ولو استراح الإمام بعد خمس ترويحات قيل لا بأس به، قال السرخسي وليس بشيء لمخالفة أهل الحرمين، وكذا بين الخامسة والوتر، وفي جوامع الفقه يكره للقوم أن يصلوا بين كل ترويحة ركعتين لأنها بدعة مع مخالفة الإمام م: (ثم يوتر بهم) ش: أي ثم يصلي الإمام بالجماعة الوتر، وسيجيء حكم الوتر بالجماعة.

م: (وذكر لفظ الاستحباب) ش: أي ذكر القدوري لفظة الاستحباب حيث قال يستحب أن يجتمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء م: (والأصح أنها سنة) ش: أي الأصح في المذهب أن." [1]

"وإمكان التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات، فإذا اختلف عاد الحكم إلى الأصل، ولا يختلف بمجرد القيام بخلاف المخيرة؛ لأنه دليل الإعراض وهو المبطل هناك،

ــــــــQفي الثاني: إذا زنى فجلد ثم زنى ثانيا يجلد ثانيا، وكذلك ثالثا ورابعا بعدم التداخل في الأسباب، بخلاف ما إذا زنى ولم يحد ثم زنى يحد مرة واحدة لتداخل الحكم والعقوبة.

م: (وإمكان التداخل) ش: أراد به الإمكان الشرعي م: (عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات) ش: أي ألا ترى أن شطري العقد يجمعهما المجلس وإن تفرقا بالأقوال، واتحاد المجلس له أثر في جميع المقدورات كما في الإيجاب والقبول والأقادير، ألا ترى أن من أقر بالزنا أربع مرات في مجلس واحد يجعل مقرا مرة واحدة، وفي المجالس المختلفة يجعل مقرا أربع مرات، فكذا هاهنا م: (فإذا اختلف) ش: أي المجلس م: (عاد الحكم إلى الأصل) ش: وهو وجوب التكرار لعدم الجامع.

فإن قلت: لم لا يجمع الجامع بين الآيات في المجلس كما جمع بين المرات فيه؟.

قلت: لعدم الحرج، فإن آية السجدة محصورة، والغالب عدم تلاوة الجميع في المجلس، بخلاف التكرار للتعليم، فإنه ليس بمحصور.

م: (ولا يختلف) ش: أي المجلس م: (بمجرد القيام) ش: ولهذا لو باع وهو قاعد وقام ثم قبل المشتري صح قبوله. كذا في " الكافي "، ولو قرأها وهو قاعد ثم قام فقرأها لا يجب إلا سجدة واحدة م: (بخلاف المخيرة) ش: وهي التي قال لها زوجها اختاري، فقامت فقالت اخترت نفسي لا يقع الطلاق م: (لأنه) ش: أي لأن قيام المخيرة م: (دليل الإعراض) ش: لأن المجلس تبدل حقيقة م: (وهو) ش: أي الإعراض م: (يبطل هناك) ش: أي في المخيرة، ثم المجلس إنما يختلف إذا ذهب عن ذلك المجلس بعيدا، فإن كان قريبا لا يختلف، فالفاصل بينهما ما ذكر في " المحيط " إذا مشى خطوتين أو ثلاثا فهو قريب، وإن كان أكثر من ذلك فهو بعيد.

وفي " المبسوط " في رواية ابن رستم عن محمد قال محمد نحو عرض المسجد أو طوله فهو قريب.

وفي " المبسوط " فإن نام قاعدا أو أكل لقمة أو شرب شربة أو عمل عملا يسيرا ثم قرأ فليس عليه أخرى، لأن هذا القدر لا يبدل المجلس وفي الروضة بالأكل لا يختلف المجلس حتى يشبع، وبالشرب حتى يروى،

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٢/٥٥١

وبالكلام والعمل يكثر استحسانا.

وفي " شرح المجمع " الأمكنة التي تتحد حكمها كالمجسد والجامع والبيت والسفينة سائرة كانت أو واقفة والحوض والغدير والنهر الواسع والدابة السائرة وراكبها في الصلاة قال: في هذه الأماكن إذا كرر التلاوة لا يلزمه إلا سجدة واحدة وهو **مخير** إن شاء سجدها عند التلاوة الأولى،." (١)

"لأن المسافر يحرج في الحضور، وكذا المريض والأعمى

ـــــــQوأما المريض والعبد فللأحاديث المذكورة، وقال ابن المنذر: وجمهور أهل العلم على أنه لا جمعة على مسافر ولا عبد، وهو قول الحسن وعطاء وعمر بن عبد العزيز والشعبي والثوري وأهل المدينة والشافعي وأحمد - رحمهما الله- في إحدى الروايتين في العبد وإسحاق بن راهويه وأبي ثور. وعن الحسن أنها تجب على العبد الذي يؤدي الضريبة، وقال في " الذخيرة ": في رواية ابن سفيان الوجوب على العبد عند مالك، وقال صاحب " الذخيرة ": وهي مردودة بالحديث.

وأما الأعمى فلا تجب عليه الجمعة، سواء وجد قائدا أو لا، وكذا على المقعد والعاجز عن الوضوء والتوجه مع مساعد، وعندهما يجب عليهم مع وجود القائد والمساعد، وبه قال الشافعي - رحمه الله -.

وذكر المرغيناني: العبد لو أذن له مولاه في الجمعة مخير، وفي " منية المفتي ": يجب عليه، وفي " المرغيناني ": في العبد الذي حضر باب الجامع مع مولاه يحفظ الدابة خلاف، والأصح أنه يصلي إذا لم يخل بحفظ دابته، والمكاتب يجب عليه، وقيل: لا يجب عليه، ومعتق البعض في حال سعايته، كذلك في " جوامع الفقه " والأجير يوما لا يذهب إلى الجمعة والجماعة إلا بإذن المستأجر، وكذا قاله أبو حفص الكبير. وقال أبو علي الدقاق: ليس له منعه في المصر عن حضور الجماعة، لكن يسقط الأجر بقسطه.

وفي " المجتبى ": ولا تجب الجمعة على الأجير إلا بإذن المستأجر، أما العبد لو أذن له مولاه، فهو **مخير** بين الجمعة والظهر، والمختفي من السلطان الظالم يباح له أن لا يخرج إلى الجمعة والجماعة، وتسقط بعذر المطر والوحل. وفي " الذخيرة ": للمولى منع عبده من الجمعة والعيدين.

م: (لأن المسافر يحرج في الحضور) ش: هذا إلى قوله: "فإن حضروا" - تعليل عقلي، ولم يذكر المصنف شيئا من الحجج النقلية، قوله: يحرج، من حرج يحرج، من باب علم يعلم، فقال: حرج فلان في أمره إذا استدل عليه، ويقال حرج أيضا إذا ضاق صدره، ويقال: مكان حرج بكسر الراء وفتحها أي ضيق كثير الشجر لا تصل إليه الراعية، والحرج بفتح الراء أيضا الإثم، وقال ابن الأثير: الحرج في الأصل الضيق، ويقع

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٢/٦٧٤

على الإثم والحرام، وقيل: الحرج أضيق الضيق، والحرج الذي يلحق المسافر، إما عدم وجدان أجير يحفظ رحله إذا ذهب إلى الجمعة أو خوف انقطاعه عن رفقته.

م: (وكذا المريض والأعمى) ش: وكذا يحرج الأعمى والمريض في الحضور إلى الجمعة، والحرج مرفوع شرعا.." (١)

"ثم يكبر الرابعة ويسلم

ـــــــQوتابع بيننا وبينهم بالخيرات. إنك مجيب الدعوات، منزل البركات، ورافع السيئات، مقيل العثرات، إنك على كل شيء قدير. ﴿ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار﴾ [البقرة: ٢٠١] (آل عمران: الآية ٧) .

وزاد في بعض شروح القدوري: اللهم اجعل قلوبنا قلوب أخيارنا، اللهم آنس وحدته، وارحم غربته، وبرد مضجعه، ولقنه حجته، ووسع مدخله وأكرم منزله، وتقبل حسنته، وامح بعفوك سيئاته، اللهم كن له بعد الأحباب حبيبا، وبعد الأهل والأقارب قريبا، ولدعاء من دعا له سميعا مجيبا، اللهم إنه نزل بك وأنت خير منزول به فإنه يفتقر إلى عفوك وغفرانك وجودك وإحسانك وأنت غني عن عذابه، اللهم اقبل شفاعتنا فيه وارحمنا ببركته يا أرحم الراحمين.

وفي " صحيح مسلم " عن عوف بن مالك «أنه - صلى الله عليه وسلم - صلى على جنازة رجل فقال: اللهم عافه واعف عنه وأكرم نزله وأوسع مدخله واغسله بالثلج والماء والبرد، ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله دارا خيرا من داره وأهلا خيرا من أهله، وزوجا خيرا من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر، ومن عذاب النار يا أرحم الراحمين» .

م: (ثم يكبر الرابعة) ش: أي التكبيرة الرابعة ولا يدعوا بعدها. وفي " البدائع ": ليس في ظاهر المذهب بعد التكبيرة الرابعة دعاء سوى السلام، وهو قول مالك وأحمد - رحمهما الله - وقد اختار بعض مشايخنا ما يختم به سائر الصلوات وهو: " اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ". زاد في " المبسوط ": وقنا برحمتك عذاب النار وعذاب القبر وسوء الحساب.

وقال النووي: اتفقوا على أنه يجب الذكر بعد الرابعة، واستحب في أحد الوجهين، والوجه الثاني إن شاء قاله وإن شاء تركه، والذي يقوله: اللهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده. وزاد المحاملي وصاحب " التنبيه

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٧١/٣

": واغفر لنا وله.

وفي " المجتبى ": قيل: هو **مخير** بين الدعاء والسكوت، وقيل: يقول: ربنا آتنا في الدنيا حسنة....إلخ، وقيل: يقول: ﴿ربنا لا تزغ قلوبنا﴾ [آل عمران: ٨] (آل عمران: الآية ٨) ، وقيل: يقول: ﴿سبحان ربك رب العزة﴾ [الصافات: ١٨٠] (الصافات: الآية ١٨٠) إلخ.

م: (ويسلم) ش: عن يمينه وعن يساره. والمشهور عن الشافعي أيضا تسليمتان. قال الفوراني هو أيضا في " الجامع الكبير ". ومن الناس من قال: تسليمة واحدة، وبه قال أحمد وآخرون، لأن مبناها على التخفيف. وهل يرفع صوته بالتسليم؟ قال في " البدائع ": لم يتعرض له في ظاهر الرواية، وذكر الحسن بن زياد أنه لا يرفع صوته، لأن رفعه للإعلام، فلا." (١)

"ثم إذا زادت على مائة وعشرين تستأنف الفريضة فيكون في الخمس شاة مع الحقتين، وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه، وفي العشرين أربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض إلى مائة وخمسين فيكون فيها ثلاث حقاق، ثم تستأنف الفريضة فيكون في الخمس شاة وفي العشر شاتان، وفي خمس عشرة ثلاث شياه، وفي عشرين أربع شياه، وفي خمس وعشرين بنت مخاض، وفي ست وثلاثين بنت لبون، فإذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها أربع حقاق إلى مائتين، ثم تستأنف الفريضة أبدا كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين.

ـــــــQم: (ثم إذا زادت على مائة وعشرين تستأنف الفريضة) ش: أي عند أصحابنا، وتفسير الاستئناف أن لا يجب على ما زاد على مائة وعشرين حتى تبلغ الزيادة خمسا فإذا بلغت خمسا م: (فيكون في الخمس شاة مع الحقتين، وفي العشر شاتان، وفي خمس عشرة ثلاث شياه) ش: أي مع الحقتين.

م: (وفي العش‍رين أربع شياه) ش: أي مع الحقتين م: (وفي خمس وعشرين بنت مخاض) ش: أي مع الحقتين (إلى مائة وخمسين فيكون فيها ثلاث حقاق ثم تستأنف الفريضة) ش: أي بعد المائة والخمسين م: (فيكون في الخمس شاة وفي العشر شاتان، وفي خمس عشرة ثلاث شياه، وفي العشرين أربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض) ش: أي مع ثلاث حقاق، م: (وفي ست وثلاثين بنت لبون) ش: أي مع ثلاث حقاق.

م: (فإذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها أربع حقاق إلى مائتين) ش: وفي " المبسوط "، و" قاضي خان ": ثم هو **مخير** إن شاء أدى فيها أربع حقاق من كل خمسين حقة، وإن شاء أدى بنات لبون من كل أربعين

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٣/٢١٧

بنت لبون. فإن قلت: هذا الذي ذكرته إنما يصح إذا بلغ النصاب إلى مائتين أربع حقاق. قلت: إن لم يصح فيها قبل المائتين فيصح في المائتين. م: (فله الخيار) ش: في تأخير الزكاة إلى أن تبلغ الإبل مائتين فله الخيار في أربع حقاق أو خمس بنات لبون م: (ثم تستأنف الفريضة أبدا كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين) ش: قيل بهذا الاحتراز عن الاستئناف الذي بعد المائة والعشرين فإن في ذلك الاستئناف ليس عليه إيجاب بنت لبون، ولا إيجاب أربع حقاق لانعدام وجوب نصابها؛ لأنه لما زاد خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة وأربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين، فلما زاد عليها خمس صارت مائة وخمسين فوجب ثلاث حقاق؛ لأن في الاستئناف الأول تغير الواجب من الخمس إلى الخمس إلى أن بلغ النصاب إلى مائة وخمسين، ثم استؤنفت الفريضة وفي الاستئناف الثاني تغير الواجب من خمس وعشرين إلى ست وثلاثين، أي من مائة وخمس وسبعين إلى مائة وست وثمانين فيكون العفو في الاستئناف الأول خمسة، والثاني عشرة، ثم تغير الواجب في الاستئناف الثاني من ست وثلاثين إلى مائة وست وتسعين، وليس هو الاستئناف الأول.." (١)

"فصل بينهما. ولنا أن البدنة تنبئ عن البدانة وهي الضخامة، وقد اشتركا في هذا المعنى، ولهذا يجزئ كل واحد منهما عن سبعة، والصحيح من الرواية في الحديث كالمهدي جزورا

ـــــــQوالذي يليه كالمهدي بقرة» ش: هذا الحديث رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة - رضي الله عنه - ولفظهما قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «من اغتسل يوم الجمعة فراح فكأنما قرب بدنة، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة، ومن راح في الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشا، ومن راح في الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة، ومن راح في الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة، فإذا خرج الإمام حضرت الملائكة يستمعون الذكر» .

وفي لفظ لهما «إذا كان يوم الجمعة وقفت الملائكة على باب المسجد يكتبون الأول فالأول ومثل المتهجر كمثل الذي يهدي بدنة، ثم كالذي يهدي بقرة ... » إلى آخره، وفي رواية النسائي - رحمه الله - قال في الخامسة: «كالذي يهدي عصفورا» وفي السادسة «كالذي يهدي عصفورا» وفي رواية قال في الرابعة: «كالذي يهدي بطة، ثم كالمهدي دجاجة، ثم كالهدي بيضة» وقال النووي - رحمه الله - في " الخلاصة " وإسنادهما صحيح، إلا أنهما شاذان لمخالفتهما الروايات المشهورة، وذكر الأترازي الحديث الذي ذكره المصنف بصيغة التمريض ولم يسنده إلى أحد. م: (فصل بينهما) ش: أي بين البدنة والبقرة بواو العطف،

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين الع يني ٣٢١/٣

وهو دليل المغايرة، فثبت أن البدنة غير البقرة. وفي " جامع الفتاوى " وهذا فيما إذا أوجب على نفسه البدنة فهو بالخيار عندنا إن شاء أهدى الإبل، وإن شاء أهدى البقر، ولو أوجب على نفسه الهدي فهو **مخير** بين ثلاثة أشياء، إما الإبل أو البقر أو الغنم، ولو أوجب على نفسه الجزور فهو الإبل خاصة.

م: (ولنا أن البدنة تنبئ عن البدانة وهي الضخامة) ش: يقال بدن يبدن بدنا فأضخم م: (وقد اشتركا) ش: أي الإبل والبقر م: (في هذا المعنى) ش: أي في الضخامة م: (ولهذا) ش: أي ولأجل اشتراكهما في هذا المعنى م: (يجزئ كل واحد منهما) ش: أي من الإبل والبقر م: (عن سبعة) ش: أنفس والعجب من صاحب الهداية - رحمه الله تعالى -، حيث يستدل بالدليل العقلي، والخصم يستدل بالحديث، وقد روي عن علي - رضي الله عنه - أنه جعل الهدي من ثلاثة من الإبل والبقر والغنم والبدنة من الإبل والبقر

م: (والصحيح من الرواية في الحديث «كالمهدي جزورا» ش: يعني في موضع البدنة.

قلت: هذه اللفظة وإن كانت في مسلم، ولكن رواية البدنة باتفاقهم عليها، فليس كما قال المصنف، ولفظ مسلم أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «على كل باب من أبواب المسجد ملائكة، ويكتب الأول فالأول مثل الجزور ثم نزلهم حيث صغر إلى مثل البيضة، فإذا جلس الإمام طويت الصحف وحضروا الذكر» . وقال السروجي - رحمه الله - قوله «كالمهدي جزورا» لا أصل له، ولفظة البدنة ثابتة متفق عليها، ولم يذكر في كتب الحديث «كالمهدي جزورا» فيما علمت، انتهى.." (١)

"فيلزمه الدم حتما، بخلاف المضطر حيث يتخير؛ لأن الآفة هناك سماوية، وهاهنا من العباد، ثم لا يرجع المحلوق رأسه على الحالق؛ لأن الدم إنما لزمه بما نال من الراحة فصار كالمغرور في حق العقر، وكذا إذا كان الحالق حلالا لا يختلف الجواب في حق المحلوق رأسه، وأما الحالق فتلزمه الصدقة في مسألتنا في الوجهين. وقال الشافعي - رحمه الله -: لا شيء عليه، وعلى هذا الخلاف إذا حلق المحرم رأس الحلال له

ـــــــالزينة زوال الشعث، وهو أمر عارض يزيد صفرة الوجه، فكان هذا غير زوال، فأطلق هاهنا جمالا وهناك زينة للفرق بينهما.

م: (فيلزمه الدم حتما) ش: أي وجوبا، لأن النذر من قبل من ليس له الحق فيغلظ الحكم م: (بخلاف المضطر حيث يتخير) ش: أي بخلاف المحرم المضطر إلى حلق رأسه، فإنه إذا حلق يتخير بين الأشياء الثلاثة إن شاء ذبح شاة وإن شاء تصدق بها على ستة مساكين، وإن شاء صام ثلاثة أيام، وفيه نفي لقول

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٤/٢٨٠

الشافعي - رحمه الله -، فإنه يقول إذا حلق المحرم غير مضطر فهو **مخير** بين الأشياء الثلاثة كما في حال الضرورة م: (لأن الآفة هناك) ش: أي في الاضطرار م: (سماوية) ش: أي من قبل الله عز وجل م: (وهاهنا) ش: أي في الإكراه م: (من العباد) ش: أي من قبلهم م: (ثم لا يرجع المحلوق رأسه) ش: مما وجب عليه من الدم م: (على الحالق؛ لأن الدم إنما لزمه بما نال من الراحة) ش: وهو الانتفاع م: (فصار) ش: أي المحلوق م: (كالمغرور في حق العقر) ش: حيث لا يرجع بالعقر على مائعه. صورته اشترى جارية فاستولدها، ثم استحقت يغرم قيمة الولد والعقر، ويرجع بقيمة الولد على البائع ولا يرجع بالعقر، لأن العقر بسبب ما كان من الراحة بالوطء، ولهذا قال المصنف على من رفع الساق، وكذا إذا تزوج امرأة فاستحقت لا يرجع على الذي تزوجها لأنها حرة، لأن المغرور هو الذي استوفى منافع البضع، وقال في " شرح مختصر الكرخي " - رحمه الله - كان أبو حازم يقول يرجع، وعليه الكفارة، لأن الحالق ألجأه إلى التكفير فصار كأنه أخذ من ماله ذلك القدر فأتلفه.

م: (وكذا إذا كان الحالق حلالا لا يختلف الجواب في حق المحلوق رأسه) ش: يعني إذا حلق حلال رأس محرم يجب على المحلوق الدم عندنا لحصول الارتفاق الكامل، وعند الشافعي - رحمه الله - إذا لم يكن بأمره فلا شيء عليه، وفي السكون وجهان م: (وأما الحالق فتلزمه الصدقة في مسألتنا) ش: يعني فيما إذا كان المحرم حلق المحرم م: (في الوجهين) ش: أي فيما إذا كان الحالق بأمر المحلوق أو بغير أمره.

م: (وقال الشافعي - رحمه الله -: لا شيء عليه) ش: أي الحالق، وبه قال مالك وأحمد - رحمهما الله - م: (وعلى هذا الخلاف) ش: أي بيننا وبين الشافعي - رحمه الله - م: (إذا حلق المحرم رأس حلال) ش: فعندنا تجب الصدقة على الحالق، وعند الشافعي لا شيء عليه م: (له) ش: أي." (١)

"لأنه معتاد على ما مر. وإذا تقاصرت الجناية تجب فيها الصدقة فيجب بقلم كل ظفر طعام مسكين، وكذلك لو قلم أكثر من خمسة متفرقا إلا أن يبلغ ذلك دما فحينئذ ينقص عنه أو عن الطعام ما شاء. قال: وإن انكسر ظفر المحرم فتعلق فأخذه فلا شيء عليه؛ لأنه لا ينمو بعد الانكسار فأشبه اليابس من شجر الحرم. وإن تطيب أو لبس مخيطا أو حلق من عذر فهو **مخير** إن شاء ذبح شاة، وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من الطعام، وإن شاء صام ثلاثة أيام لقوله تعالى ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] (البقرة: الآية ١٩٦)

ـــــــQينبغي أن يكون كذلك في الحلق من جوانب الرأس، فأجاب بقوله م: (لأنه) ش: أي لأن الحلق

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٤/٣٣٩

على هذا الوجه م: (معتاد على ما مر) ش: في أن الأتراك والعرب يفعلون ذلك، لأنه معتاد عندهم، وقص البعض دون البعض ليس بمعتاد فافترقا. م: (وإذا تقاصرت الجناية تجب فيه الصدقة) ش: بمقدارها م: (فيجب بقلم كل ظفر طعام مسكين) ش: وقال مالك - رحمه الله - في ظفرين فدية، وقال ابن القاسم في الواحد، وفي الموازية لا شيء في الواحد، إلا أن يميط به أذى، وقال أشهب: يطعم مسكينا، وقال الشافعي - رحمه الله - أوجب الفدية في الثلاثة، وفيما دونها مدا لكل ظفر. م: (وكذلك لو قلم أكثر من خمسة متفرقا) ش: يعني، وكذا الحكم لكل ظفر طعام مسكين عندهما، وعند محمد - رحمه الله - دم إذا قص أكثر من خمسة أصابع متفرقا وانتصابه على أنه صفة لمصدر محذوف، أي قلما متفرقا يعني من الأطراف، وليس من عضو واحد م: (إلا أن يبلغ ذلك) ش: أي الطعام م: (دما) ش: أي تبلغ قيمة الطعام الذي وجب لأجل قص الأصابع المتفرقة دما م: (فحينئذ ينقص عنه) ش: أي عن الدم م: (أو عن الطعام ما شاء) ش: حتى لو قص ستة عشر ظفرا من كل عضو أربعة فعليه لكل ظفر طعام مسكين، إلا أن يبلغ ذلك طعاما فينقص منه ما شاء. وفي " شرح المجمع " واختلفوا في كيفية النقصان عن الدم كيلا يبلغ الواجب، وما قيل ينقص من صاع أو نصفه شيء حتى ينقص منه الواجب عن الدم، والأصح أن ينظرا على أصوع من الشعير أو التمر، فإن لم يبلغ ذلك وما إذا أخرج فيكون الواجب أنقص من الدم، وتكون الصدقة بمقدار مقدر شرعا، وكذا في نصف صاع من بر. م: (قال: وإن انكسر ظفر المحرم وتعلق فأخذه فلا شيء عليه؛ لأنه لا ينمو بعد الانكسار فأشبه اليابس من شجر الحرم) ش: حيث يجب عليه إذا قلعه، وكذلك الشعر المقطوع. وقال ابن المنذر في " الإشراق " أجمع أهل العلم أن له أن يزيل عن نفسه ما كان منكسرا منه كابن عباس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ومجاهد وإبراهيم النخعي وسفيان الثوري ومالك والحميدي والشافعي وأحمد وإسحاق وأبي ثور. م: وإن تطيب) ش: أي المحرم م: أو لبس مخيطا أو حلق من عذر) ش: أي من أجل عذر.

م: (فهو **مخير** إن شاء ذبح وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من الطعام وإن شاء صام ثلاثة أيام لقوله تعالى ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] (البقرة: الآية ١٩٦)) ش: أول الآية." (١)

"لأن الموجب لا يختلف. والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله - أن يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه، أو في أقرب المواضع منه إذا كان في برية، فيقومه ذوا عدل، ثم هو **مخير** في الفداء

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٤/٣٤٤

إن شاء ابتاع بها هديا، وذبحه إن بلغت هديا، وإن شاء اشترى بها طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر، أو صاعا من تمر، أو شعير، وإن شاء صام
ـــــــQوالكاكي ".
م: (لأن الموجب لا يختلف) ش: أي لأن الموجب للضمان وهو الإتلاف لا يختلف بالابتداء والعود، فيجب الجزاء في الحالين كالصيد المملوك م: (والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله -) ش: هذا شروع في تفسير الجزاء، وهو عند أبي حنيفة، وأبي يوسف م: (أن يقوم الصيد) ش: أي يقوم من حيث نفس الصيد لا من حيث الصفة، حتى لو قتل البازي المعلم فعليه قيمة غير معلم؛ لأن كونه معلما عارض لا مدخل فيه في الصيدية م: (في المكان الذي قتل فيه) ش: أي قتل فيه إن كانت للصيد قيمة في ذلك المكان، وإلا فيقوم في أقرب الأماكن الذي له قيمة فيه، وهو معنى قوله: م: (أو في أقرب المواضع منه) ش: أي من المواضع الذي قتل فيه م: (إذا كان في برية) ش: أي إذا كان القتل في برية، ثم قتل الصيد على ضربين محرم ومباح، فالمحرم قتله بغير سبب يبيحه ففيه الجزاء بالنص، والمباح أنواع، أحدها في حالة الاضطرار، فيباح بلا خلاف، ويضمن قيمته وجد غيره أو لم يجده، كما إذا كان بمال الغير في المخمصة. وقال الأوزاعي: لا ضمان في حالة الضرورة، والثاني: إذا صار عليه ولم يمكنه دفعه فلا شيء عليه. وقال زفر - رحمه الله - عليه الجزاء كالجمل الصائل، ونقل أبو بكر من الحنابلة وجوب الجزاء عن أبي حنيفة - رحمة الله عليه - وأخطأ في نقل الثالث إذا خلص صيدا من سبع أو شبكة، فتلف بذلك، فلا شيء عليه، وبه قال عطاء. وهو رواية عن أحمد، وعنه أنه يضمن، وهو قول قتادة.
الرابع: لو حفر بئر الماء، أو تنور الطبخ، فوقع في ذلك صيد، فلا جزاء عليه، ولو كان للاصطياد إلا إذا حفر للذئب، أو للاصطياد الذي شرع بإباحة قتله، فوقع فيه غيره، فمات فلا جزاء عليه لعدم التعدي، وكذا رو أرسلر كلبه على [.....] فأخذ غيره لا يضمن ذكر ذلك الأسبيجابي.
م: (فيقومه ذوا عدل) ش: أي يقوم الصيد رجلان عدلان ممن لهم معرفة في قيمة الصيد م: (ثم هو مخير) ش: أي ثم القاتل مخير م: (في الفداء) ش: وفي بعض النسخ في الفدية م: (إن شاء ابتاع بها هديا وذبحه) ش: أي اشترى بها، أي بالقيمة هديا وذبحه م: (إن بلغت هديا) ش: أي قيمته قيمة ما يهدى به م: (وإن شاء اشترى بها طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر، أو صاعا من تمر، أو شعير) ش: فإن فعل هذا فهو بالخيار م: (وإن شاء صام) ش: مكانه يوما كاملا، وإن شاء." [1]

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٣٧٨/٤

"باب الفدية فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو **مخير** إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يوما كاملا؛ لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع، وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين يطعم قدر الواجب أو يصوم يوما كاملا لما قلنا. ولو جرح صيدا أو نتف شعره أو قطع عضوا منه ضمن ما نقصه اعتبارا للبعض بالكل، كما في حقوق العباد. ولو نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع

ـــــــــباب الفدية) ش: فإن الشيخ الفاني يفدي عن صوم كل يوم بنصف صاع من بر.

م: (فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو **مخير** إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يوما كاملا؛ لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع) ش: وهذا عن الشافعي - رحمه الله -. م: (وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين) ش: يعني إن كان الواجب في الأصل دون طعام مسكين، بأن كانت قيمة المقتول أقل منه بأن كان قتل يربوعا أو عصفورا، ولم تبلغ قيمة إلا مدا من الحنطة. م: (يطعم قدر الواجب أو يصوم يوما كاملا لما قلنا) ش: أشار به إلى قوله: لأن الصوم أقل من نصف يوم غير مشروع. م: (ولو جرح) ش: أي المحرم. م: (صيدا أو نتف شعره أو قطع عضوا منه ضمن ما نقصه) ش: يقال بعض الشيء نقصان، ونقصه غيره نقصا. م: (اعتبارا للبعض بالكل) ش: أي قياسا لضمان البعض على ضمان الكل، ألا ترى أن من أتلف عضوا من دابة إنسان يضمن كما إذا أتلف كلها، وفي " المبسوط ": جرح صيدا، أو نتف شعره، أو ريشه، أو قلع سنه فنبت كما كان، ونبت سنه مكانها، فلا شيء عليه عندهما، وعند أبي يوسف - رحمه الله - يلزمه صدقة الإثم، وإن غاب الصيد ولم يعلم هل مات أو برئ يضمن النقصان، وعند الأسبيجابي - رحمه الله -: يلزمه جميع القيمة احتياطا كمن أخذ صيدا من الحرم ثم أرسله، ولم يعلم دخوله في الحرم، وفي " الخزانة ": لو قطع المحرم يد الصيد، ثم قطع الآخر رجله فعلى الأول ما نقصه جرحه من قيمته، وبه جرح الأول. وقالت المالكية - رحمهم الله -: جرح صيدا أو اندمل لا شيء عليه. وقال أشهب - رحمه الله -: يضمن النقص وهو قول الشافعي، وأحمد - رحمهما الله: ولو خلص حمامة من سنور، أو سبع، أو شبكة، أو أخذ الصيد فتخلص خيط من رجله فقطعت فلا شيء عليه عند الجمهور - رحمهم الله -، وقال قتادة: يضمن، وفي " المبسوط ": نفر الصيد منه بغير صنعه، فانكسر رجله فلا شيء عليه، ولو نفر تنفيره فوقع في بئر أو صدم على شيء فعليه الجزاء، وكذا لو كان راكبا أو سائقا أو قائدا فأتلفت الدابة بيدها أو رجلها أو فيها صيدا فعليه الجزاء، وكذا لو نفذ السهم منه فقتله آخر يجب عليه جزاؤها، ولو تعلق بطنب فسطاط المحرم، أو حفر بئرا للماء، أو تنورا للخبز فعقب فيهما فلا شيء

عليه.

م: (كما في حقوق العباد) ش: حيث يعتبر ضمان البعض بضمان الكل. م: (ولو نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع) ش: فقد يكون بالطيران، وقد يكون بالعدو وقد يكون." (١)

"وإنما ينبعث إلى الحرم؛ لأن دم الإحصار قربة، والإراقة لم تعرف قربة إلا في زمان مخصوص أو مكان مخصوص على ما مر، فلا يقع قربة دونه، فلا يقع به التحلل، وإليه الإشارة بقوله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ [البقرة: ١٩٦] (البقرة: الآية ١٩٦) فإن الهدي اسم لما يهدى إلى الحرم. وقال الشافعي - رحمه الله -: لا يتوقت به؛ لأنه شرع رخصة، والتوقيت يبطل التخفيف.

ـــــــQوبعد التحليل هو **مخير** إن شاء أقام مكانه، وإن شاء رجع؛ لأنه صار ممنوعا من الذهاب إلى مكة يخير بين المقام، والانصراف كذا في " المبسوط "، وفي " جامع قاضي خان ": ويبقى محرما ما لم يذبح حتى لو فعل مثل الذبح ما يفعله الحلال فقد ارتكب محظور إحرامه.

م: (وإنما يبعث إلى الحرم؛ لأن دم الإحصار قربة، والإراقة لم تعرف قربة إلا في زمان مخصوص أو مكان مخصوص) ش: والإراقة لم تعرف قربة قام مقام الحلق في أوانه، وهو في أوانه نسك، فكذا ما قام مقامه، وأوانه بعد ركن الحج، وهو الوقوف بعرفات، لكنه لما وقع قبل الأداء، والأوان اعتبر جناية، فقيل: إنه دم كفارة. م: (على ما مر) ش: إشارة إلى قوله: في فصل الصيد: الهدي قربة غير معقولة، فيختص بمكان أو زمان. م: (فلا يقع قربة دونه) ش: أي فلا يقع دم الإحصار قربة دون الحرم. م: (فلا يقع به التحلل) ش: أي فلا يقع بدونه التحلل يعني إذا ذبح دم الإحصار في غير الحرم لا يحصل التحلل.

م: (وإليه) ش: أي وإلى كون دم الإحصار قربة. م: (الإشارة بقوله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ [البقرة: ١٩٦] (البقرة: الآية ١٩٦)) بالكسر عبارة عن المكان كالمسجد والمجلس، نهي عن الحلق حتى يبلغ الهدي محله، موضع حله؛ فسر المحل بقوله: ﴿ثم محلها إلى البيت العتيق﴾ [الحج: ٣٣] وليس المراد عين البيت؛ لأنه لا يراق فيه الدماء فكان المراد به الحرم. م: (فإن الهدي اسم لما يهدى إلى الحرم) ش: أي ينعقد إلى الحرم مأخوذ من الإهداء والهدية، ولهذا لو جعل ثوبه هديا لزمه تبليغه إلى الحرم، كذا في " الأسرار ". وقال مالك - رحمه الله -: للمحصر التحلل بلا هدي إلا أن يكون معه هدي ساقه، وهو خلاف القرآن، والحديث.

م: (وقال الشافعي - رحمه الله -: لا يتوقت بالحرم) ش: ويجوز أن يذبح في الموضع الذي أحصر فيه.

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٤/٣٨٩

م: (لأنه) ش: أي لأن الهدي. م: (شرع رخصة) ش: أي لأجل الرخصة. م: (فالتوقيت) ش: بالحرم. م: (يبطل التخفيف) ش: وبه قال أحمد - رحمه الله - في رواية. وقال الشافعي - رضي الله عنه -: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - لما أحصر مع أصحابه في الحديبية نحروا بها وهي خارج الحرم. ولنا قوله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ [البقرة: ١٩٦] (البقرة: الآية ١٩٦) ، المراد بالمحل الحرم كما ذكرنا، وأما ما يستدل به فقد اختلفت الروايات في نحره - عليه الصلاة والسلام - حين أحصر. «روي أنه أرسلها على يد ناجية الأسلمي لينحرها في الحرم حتى قال ناجية: ما لنا أصنع بما تبعث." (١)

". . . . .

ــــــــقلت: نعم إنها للجميع لكنه ذكر الثالثة بعد وقوع الطلاق على أحد الأوليين غير عين فاقتضت الجمع بين طلاق الثالثة وبين طلاق إحدى الأوليين، فصارت الثالثة مرادة بإيجاب الطلاق.

وكذا العبد الثالث، فكأنه قال: إحداكما طالق. وقال الحاكم الشهيد - رحمه الله - في " الكافي " إذا قال: أنت طالق وفلانة فالأولى طالق، والخيار في الأخريين.

فإن قلت: العطف كما يصح على من وقع عليه الحكم يصح أيضا على من لم يقع عليه الحكم، والأصل عدم الحكم، فيعطف على من يقع عليه الحكم، كما في قوله والله لا أكلم فلانا أو فلانا، فإنه إن كلم الأول حنث، وإن كلم أحد الآخرين لم يحنث حتى كلمهما، ويكون الثالث معطوفا على الثاني الذي لم يقع عليه الحكم منفردا. وهذا لأن الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع، فصار كأنه ق١ل: هذه طالق أو هاتان، فحينئذ كان هو مخيرا في الطلاق والعتاق إن شاء أوقع على الأولى، وإن شاء أوقع على الأخريين.

قلت: أجيب بأن هذا الذي ذكرته هو رواية ابن سماعة - رحمه الله - عن محمد - رحمه الله -، فأما الذي ذكره في الكتب فهو ظاهر الرواية والعرف بين ظاهر الرواية في الطلاق والعتاق، وبين قوله: والله لا أكلم فلانا أو فلانا وفلانا في أن الثالث معطوف على الثاني الذي لم يقع عليه الحكم، وهو مسألة الجامع هو أن كلمة " أو " إذا دخلت بين شيئين يتناول أحدهما، فإذا عطف الثالث على إحداهما صار كأنه قال أحدكما طالق وهذه، ولو عطف على هذا كان الحكم ما قلنا.

أما في مسائل الجامع فالموضع موضع الشيء لا يعم، كما في قوله تعالى ﴿ولا تطع منهم آثما أو كفورا﴾

---

(١) البناية شرح الهداية بدر الدين العيني ٤/٤٤٧

[الإنسان: ٢٤] (الإنسان: الآية ٢٤) .، فصار كأنه قال والله لا أكلم فلانا ولا فلانا، فلما ذكر الثالث بحرف الواو صار كأنه قال ولا هذين. ولو قضى على هذا كان الحكم هكذا فكذا هذا.." [١]

"الفاتحة فرض لقوله عليه السلام "لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب" ولنا قوله تعالى: ﴿فاقرءوا ما تيسر من القرآن﴾ [المزمل: ٢٠] والتقييد بالفاتحة نسخ لمطلق النص، والحديث محمول على نفي الكمال، ولكن نقول بالوجوب لمواظبته عليه السلام عليها من غير ترك.

فإن قلت: اجعلها بيانا لا نسخا، لأنها مقررة للمزيد عليه لا مبطلة، فتكون فرضا، قلت: البيان يستدعي الإجمال، ولا إجمال هنا لإمكان العمل به قبله، ولكن خبر الواحد يوجب العمل، فقلنا بوجوبها عملا، حتى تكره الصلاة بتركها.

قوله: (وسورة) أي الواجب الثاني: قراءة سورة أو قدرها مع الفاتحة، لمواظبته عليه السلام على ذلك من غير ترك.

قوله: (والجهر) أي الواجب الثالث: الجهر في الجهرية، وهي: الركعتان الأوليان من المغرب، والعشاء، وصلاة الفجر، والجمعة، والعيدين، للنقل المستفيض هكذا.

هذا في حق الإمام، أشار إليه بقوله: (للإمام) وأما المنفرد فهو مخير: إن شاء جهر وأسمع نفسه لكونه إمام نفسه، وإن شاء خافت، لأن الجهر لإسماع من خلفه، وليس خلفه أحد ليسمعه، والجهر أفضل، ليؤدي صلاته على هيئة الجماعة.

قوله: (والمخافتة) أي الواجب الرابع: المخافتة (في السرية) أي الصلاة السرية مطلقا، أي سواء كان إماما أو منفردا، لورود الأثر هكذا.

قوله: (والطمأنينة) أي الواجب الخامس: الطمأنينة، وهي الاستقرار في الركوع والسجود، هذا عندهما، وعند أبي يوسف: هي فرض، لقوله عليه السلام لمن خفف الصلاة: "قم صل فإنك لم تصل".." [٢]

"الصبي أو أطاق القتال أو أجازه الإمام كمل لهم السهم وإن لم يبلغ

فصل وقسم الغنائم

في دار الحرب هل يجوز أم لا قال مالك والشافعي وأحمد يجوز وقال أبو حنيفة لا يجوز

---

(١) البناية شرح الهداية   بدر الدين العيني ٦/٢٢٠

(٢) منحة السلوك في شرح تحفة الملوك   بدر الدين العيني ص/١٠٢

وقال أصحابه إن لم يجد الإمام حمولة قسمها خوفا عليها لكن لو قسمها الإمام في دار الحرب نفذت القسمة بالاتفاق

والطعام والعلف والحيوان يكون في دار الحرب هل يجوز استعماله من غير إذن الإمام قال أبو حنيفة وأحمد في إحدى روايتيه لا بأس بذلك ولو بغير إذن الإمام

فإن فضل عنه فأخرج منه شيئا إلى دار الإسلام

كان غنيمة قل أو كثر

وعن أحمد رواية أخرى برد ما فضل إذا كان كثيرا

فإن كان يسيرا فلا

وقال الشافعي إن كان كثيرا له قيمة رد وإن كان نزرا يسيرا فقولان

أصحهما لا يرد

وحكي عن مالك أن ما أخرج إلى دار الإسلام فهو غنيمة

فصل ولو قال من أخذ شيئا

فهو له

قال أبو حنيفة يجوز للإمام أن يشترطه إلا أن الأولى أن لا يفعل

وقال مالك يكون له ذلك كيلا يشوب فضل المجاهدين في جهادهم إرادة الدنيا

ويكون من الخمس لامن أصل الغنيمة

وكذلك الفضل كله من الخمس

وقال الشافعي ليس بشرط لازم في أظهر القولين عنده

وقال أحمد هو شرط صحيح

وللإمام أن يفضل بعض الغانمين على بعض قبل الأخذ والحيازة بالاتفاق

واتفقوا على أن الإمام **مخير** في الأسرى بين القتل والاسترقاق

واختلفوا هل هو **مخير** فيهم بين المن والفداء وعقد الذمة قال الشافعي ومالكوأحمد هو **مخير** بين الفداء بالمال أو بالأسرى وبين المن عليهم

وقال أبو حنيفة لا يمن ولا يفادى

وأما عقد الذمة فقال أبو حنيفة ومالك هو مخير في ذلك ويكونوا أحرارا وقال الشافعي وأحمد ليس له ذلك لأنهم قد ملكوا

فصل ولو أسر المشركون أسيرا مسلما

فأحلفوه على أن لا يخرج من دارهم ولا يهرب

على أن يخلوه يذهب ويجيء

قال مالك يلزمه في أن يفي لهم ولا يهرب منهم

وقال الشافعي لا يسعه أن يفي

وعليه أن يخرج ويمينه يمين مكره

فصل المغنوم عنوة

بالعراق ومصر هل يقسم بين غانميها أم لا." [١]

"لبدنه فما زاد وهو ما تجوز فيه الصلاة أو أطعمهم كالفطرة ولو أطعم مسكينا واحدا عشرة أيام جاز عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز إلا عن يوم واحد اعتبارا لصورة العدد ونحن اعتبرنا المعنى لأنه صار في كل يوم مصرفا فصح ما صرف إليه عن كفارته كما لو صرف إلى شخص آخر عن الكفارة لأن صيرورته مصرفا باعتبار حاجته والحوائج تتعد بتعدد الايام والمقصود بالايجاب دفع عشر حاجات لا دفع عشرة أشخاص وإن عجز عن أداء الكفارة بإحدى الخصال الثلاث الإطعام والكسوة والتحرير صام ثلاثة أيام متتابعات عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى هو مخير ان شاء تابع وإن شاء فرق

وقد أجمع العلماء على أن البلوغ والعقل وفهم الخطاب في الحالف شرط لصحة كونه حالفا فلا يصح اليمين من الصبي والمجنون والنائم

وهل يشترط اسلام الحالف فهو محل خلاف فعندنا يشترط فلا يصح يمين الكافر حتى لو حلف كافر بالله تعالى ثم حنث في حال كفره أو بعد اسلامه لم يكن عليه كفارة عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى الاسلام ليس بشرط حتى تجب الكفارة عليه إذا حنث في حال الكفر لكنه بالمال لا بالصوم

ويستوي العامد والناسي والمكره في اليمين وفي فعل المحلوف عليه لقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث

---

(١) جواهر العقود المنهاجي الأسيوطي ٣٨٣/١

جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين فعلم أن الرضا والقصد ليس بشرط والامام الشافعي رحمه الله تعالى يخالفنا في ذلك في أحد قوليه ويقول لا تنعقد يمين المكره والناسي والخاطئ ولا يحنث بفعل المحلوف عليه ناسيا أو مكرها كذا في المنبع

وفي الهداية واليمين بالله تعالى أو باسم من اسمائه تعالى كالرحمن والرحيم أو بصفة من صفاته التي يحلف بها عرفا كعزة الله وجلاله وكبريائه لأن الحلف بها متعارف إلا قوله وعلم الله فإنه لا يكون يمينا لأنه غير متعارف ولو قال وغضب الله وسخطه لم يكن حالفا وكذا رحمة الله لأن الحلف بها غير متعارف

ومن حلف بغير الله تعالى لم يكن حالفا كالنبي والكعبة لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حالفا فليحلف بالله أو ليذر وكذا لو حلف بالقرآن لأنه غير متعارف قال رحمه الله تعالى معناه أن يقول والنبي والكعبة والقرآن وأما قوله أنا بريء منه يكون يمينا على ما سيجيء عقبها ان شاء الله تعالى

وذكر البزازي في جامعه لو قال ووجه الله يكون يمينا إلا إذا قصد به الجارحة فلا يكون يمينا إلا إذا نوى لأنه لم يذكر اسم الله تعالى إلا إذا أعربها بالكسر وقصد اليمين بالله بالنصب والرفع والتسكين سواء وكذا بدون حرف القسم ولله إن عنى به يمينا فيمين ومن المشايخ من قال هذا إذا جر أما إذا سكن أو رفع أو نصب لا يكون يمينا لأنه لم يأت بحرف اليمين ولا إعرابه ومنهم من أجراه على الاطلاق وحق الله لا يكون يمينا في الصحيح لا اله الا الله لا أفعل كذا أو سبحان الله لا يكون يمينا إلا أن ينويه وكذا ببسم الله لا يكون يمينا إلا إذا نوى به وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يمين فليتأمل عند الفتوى

وفي الولوالجي إذا استحلف الرجل وهو مظلوم فاليمين على ما نوى وإن كان ظالما فاليمين على نية من استحلفه وبه أخذ أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهذا إذا كان اليمين بالله تعالى أما إذا كان بالطلاق أو بالعتاق فاليمين على نية الحالف سواء كان الحالف ظالما أو مظلوما لأن الحالف هو." (١)

"الميت.

ويكره الجلوس لها

ويقول في تعزية المسلم بالمسلم: أعظم الله

ــــــــQمسعود مرفوعا: «من عزى أخاه مصيبته فله مثل أجره» رواه الترمذي، وفي سنده علي بن عاصم؛ وهو ضعيف؛ وهي التسلية والحث على الصبر بوعد الأجر والدعاء للميت والمصاب، وينبغي أن يستعين

---

(١) لسان الحكام ابن الشِّحْنَة، لسان الدين ص/٣٤٦

بالصبر، والصلاة، ويسترجع، ولا يقول إلا خيرا، ويسأل الله أجر الصابرين، وظاهره: لا فرق بين أن يكون قبل الدفن أو بعده، ويعم بها أهل الميت حتى الصغير، لكن يكره لامرأة شابة أجنبية، ولو شق، نص عليه، لزوال المحرم وهو الشق، واستدامة لبسه مكروه، ويبدأ بخيارهم؛ وهو مخير في أخذ يد من يعزيه، قاله أحمد، وظاهره أنه لا حد لآخر وقت التعزية، فدل أنها تستحب مطلقا؛ وهو ظاهر الخبر، وحدها في " المستوعب " إلى ثلاثة أيام، وذكر ابن شهاب والآمدي وأبو الفرج يكره بعدها لتهييج الحزن، واستثنى أبو المعالي إذا كان غائبا فلا بأس بها إذا حضر، واختاره صاحب النظم، وزاد: ما لم ينس.

فرع: إذا جاءته التعزية في كتاب ردها على الرسول لفظا، قاله أحمد، ويكره تكرارها، فلا يعزي من عزى (ويكره الجلوس لها) نص عليه، واختاره الأكثر؛ لأنه محدث مع ما فيه من تهييج الحزن، وعنه: الرخصة فيه.." [1]

"النسك الفلاني فيسره لي وتقبله مني. وإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني.

وهو مخير بين التمتع والإفراد والقران، وأفضلها التمتع ثم الإفراد

ـــــــq (فيقول) هذا راجع إلى تعيين النسك، وعبارة " المحرر " أولى (اللهم إني أريد النسك الفلاني، فيسره لي وتقبله مني) ولم يذكروا مثل هذا في الصلاة؛ لقصر مدتها، وتيسيرها عادة، (وإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني) لقول عائشة لعروة: قل اللهم إني أريد الحج فإن تيسر وإلا فعمرة. ويستفيد به أنه متى حبس بمرض أو عذر أو خطأ في طريق وغيره، حل، ولا شيء عليه، نص عليه، لكن قال: في " المستوعب " وغيره: إلا أن يكون معه هدي فيلزمه نحره، فلو قال: فلي أن أحل خير، ولو شرط أن يحل متى شاء أو إن أفسده لم يقضه لم يصح، ذكره القاضي وغيره؛ لأنه لا عذر له في ذلك، وقيل: يصح اشتراطه بقلبه؛ لأنه تابع للإحرام، وينعقد بالنية فكذا هو.

فرع: يبطل إحرامه، ويخرج منه بردته لا بجنون، وإغماء، وسكر كموت، ولا ينعقد مع وجود أحدها.

[التخيير بين التمتع والإفراد والقران]

(وهو مخير بين التمتع والإفراد والقران) ذكره جماعة إجماعا لقول عائشة: «خرجنا مع النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال: من أراد منكم أن يهل بحج، وعمرة فليفعل، ومن أراد أن يهل بحج فليهل، ومن أراد

---

(١) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ٢/٢٨٦

أن يهل بعمرة فليهل. قالت: وأهل بالحج، وأهل به ناس معه، وأهل معه ناس بالعمرة والحج، وأهل ناس بالعمرة، وكنت فيمن أهل بعمرة» . متفق عليه.

وذهب طائفة من السلف والخلف أنه لا يجوز إلا التمتع، وقاله ابن عباس، وعند طائفة من بني أمية ومن تبعهم، النهي عن التمتع، وعاقبوا من تمتع، وكره التمتع عمر، عثمان، ومعاوية، وابن الزبير، وبعضهم: والقران، وروى الشافعي عن ابن مسعود أنه كان يكرهه.

(وأفضلها التمتع) في قول ابن عمر، وابن عباس، وعائشة، وجمع، نص عليه،." [1]

"وعنه: لا يجب إلا في أربع فصاعدا، وفيما دون ذلك في كل واحد مد من طعام، وعنه: قبضة، وعنه: درهم، وإن حلق رأسه بإذنه فالفدية عليه، وإن كان مكرها،

ــــــــQكذلك، وعبر في " الفروع " بتركه إزالة الشعر، وهو أولى، لكن المؤلف تبع النص، ولكونه هو الأغلب، (وتقليم الأظافر) ؛ لأنه تحصل به الرفاهية أشبه الحلق، فمن حلق، أو قلم ثلاثة فعليه دم، أما في حلق شعر الرأس، فلقوله - تعالى - ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه﴾ [البقرة: ١٩٦] الآية، ولحديث كعب قال: «حملت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، والقمل يتناثر على وجهي، قال: ما كنت أرى الجهد بلغ بك ما أرى تجد شاة؟ قال: لا قال: صم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع» . متفق عليه. والمذهب أنها تجب في إزالة ثلاث شعرات، فما فوقها، قاله القاضي وأصحابه؛ لأن الثلاث جمع، واعتبرت في مواضع كمحل الوفاق بخلاف ربع الرأس، وما يماط به الأذى. وظاهره يقتضي وجوب الدم عينا، وليس كذلك، بل هو **مخير** فيه كما يأتي، ولعله وكل التفصيل إلى بابه، وحكم الأظافر كالشعر؛ لأن المنع للترفه. وظاهره لا فرق في ذلك بين المعذور وغيره في ظاهر المذهب؛ لأن النص دل على وجوبها على المعذور، فغيره من باب أولى، وإنما الفرق بينهما في جواز الإقدام، وعدمه، (وعنه: لا يجب إلا في أربع فصاعدا) نقلها جماعة، واختارها الخرقي؛ لأن الأربع كثير، ولأن الثالث آخر أجزاء العلة، وآخر الشيء منه فلم يجب فيه كالشعرتين، وذكر ابن أبي موسى رواية في خمس، اختارها أبو بكر في " التنبيه " قال في " الشرح " و " الفروع ": ولا وجه لها، ولعله قيد الحكم بأطراف اليد كاملة، (وفيما دون ذلك) أي: العدد المعتبر على الخلاف (في كل واحد مد من طعام) أي: إطعام مسكين، نص

---

(١) المبدع في شرح ا لمقنع ابن مفلح، برهان الدين ٣/١١٠

عليه، وهو المذهب؛ لأنه أقل ما، وجب شرعا فدية، (وعنه: قبضة) وقال، عطاء؛ لأنه لا تقدير فيه، ولأنها اليقين، (وعنه: درهم) ؛ لأنه قال: في الشعرتين درهمان، ولأنه لما امتنع إيجاب جزء من الحيوان." [١]

"أخره عن أيام منى، فهل يلزمه دم؟ على روايتين، وعنه: أنه إطلاق من محظور لا شيء في تركه.

ويحصل التحلل بالرمي وحده، فإن قدم الحلق على الرمي أو النحر

ـــــبينهم فلولا أنه نسك لما استحقوا لأجله الدعاء، ولما وقع التفاضل فيه، إذ لا مفاضلة في المباح. فعلى هذا يثاب على فعله، ويذم بتركه (إن أخره عن أيام منى فهل يلزمه دم؟ على روايتين) إحداهما: لا دم عليه قدمه جماعة، وجزم به في " الوجيز " لقوله - تعالى - ﴿ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ [البقرة: ١٩٦] فبين أول وقته، ولم يبين آخره فمتى أتى به أجزأ كالطواف، والثانية: عليه دم قدمه في " الفروع "؛ لأنه ترك النسك في وقته أشبه تأخير الرمي. وظاهره أن له تأخيره إلى آخر أيام النحر، وصرح به في " المغني " و " الشرح "؛ لأنه إذا جاز تأخير النحر المقدم عليه فتأخيره أولى، ولكن عبارة " الشرح " أخص (وعنه: أنه إطلاق من محظور) «لقوله - عليه السلام - لأبي موسى حين قال: أهللت بإهلال كإهلال النبي - صلى الله عليه وسلم - طف بالبيت، وبالصفا والمروة ثم حل» . متفق عليه. وفي حديث جابر معناه. رواه مسلم فأمر بالحل من غير حلق ولا تقصير، ولو كان نسكا، لما أمر به إلا بعده فهو كاللباس، والطيب (لا شيء في تركه) ويحصل التحلل بدونه، وهو **مخير** بين فعله في أيام منى، وبين تأخيره وتركه، والأخذ من بعضه دون بعض؛ لأنه ليس بواجب كغيره.

[يحصل التحلل بالرمي وحده]

(ويحصل التحلل بالرمي وحده) يحتمل أن هذا تكملة الرواية، فيكون معطوفا على قوله: لا شيء في تركه، ويحتمل أنه مستأنف، والأول أظهر. واختلفت الرواية فيما يحصل به التحلل، فالأكثر على أنه لا يحصل إلا بالرمي والحلق أو التقصير، لأمره «- عليه السلام - من لم يكن معه هدي أن يطوف ويقصر ثم يحل.» وعنه: أنه يحصل بالرمي وحده، صححها في " المغني " لقوله: «إذا رميتم الجمرة، حل لكم كل شيء إلا النساء» وتحقيقه أن يقال هل الأنساك ثلاثة أم اثنان؟ فيه روايتان: إحداهما: أنه يليه رمي وحلق." [٢]

---

(١) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ٣/١٢٥

(٢) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ٣/٢٢٣

"ولا يجوز تصديرهم في المجالس ولا بداءتهم بالسلام وإن سلم أحدهم، قيل له: وعليكم، وفي تهنئتهم وتعزيتهم وعيادتهم روايتان. ويمنعون تعلية البنيان على

ــــــــ ذلك أن لهم لبس الطيالسة، وهو المذهب، لأنهم لا يمنعون من فاخر الثياب، والتمييز حصل بالغيار، والزنار. وعنه: المنع، اختاره أبو الخطاب؛ لأن المقصود لبس ما فيه الذلة والانكسار، لا ضده. أصل: يلزم تمييز قبورهم عن قبور المسلمين تمييزا ظاهرا كالحياة وأولى. ذكره الشيخ تقي الدين. (ولا يجوز تصديرهم في المجالس) لأن فيه تعظيما لهم، وفي معناه القيام لهم. (ولا بداءتهم بالسلام) لما روى أبو هريرة مرفوعا «لا تبدءوا اليهود ولا النصارى بالسلام وإذا لقيتموهم في طريق فاضطروهم إلى أضيقها» . متفق عليه. وقد عزاه في الشرحين إلى الترمذي فقط، وفي الحاجة احتمال. ومثله: كيف أنت؟ أو كيف أصبحت؟ أو كيف حالك؟ نص عليه، وجوزه الشيخ تقي الدين. ويتوجه بالنية كما قال له إبراهيم الحربي: نقول له: أكرمك الله؟ قال: نعم. يعني بالإسلام، فإن سلم، ثم علم أنه ذمي، استحب قوله له: رده علي سلامي (وإن سلم أحدهم قيل له: وعليكم) لما روى أنس مرفوعا «إذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا: وعليكم» . متفق عليه. ولأحمد بغير واو. وهو **مخير** بين إثباتها وحذفها، واختلف الأصحاب في الأولى. وعند الشيخ تقي الدين ترد تحيته، وأنه يجوز: أهلا وسهلا، فإن عطس لم يشمته، وقال القاضي: يكره، وهو ظاهر كلام أحمد، وابن عقيل فإن شمته كافر، أجابه (وفي) جواز (تهنئتهم وتعزيتهم وعيادتهم روايتان) كذا في " المحرر " والأشهر وجزم به في " الوجيز "، وقدمه في " الفروع " أنه يحرم؛ لأن ذلك يحصل الموالاة وتثبت المودة، وهو منهي عنه للنص، ولما فيه من التعظيم.." (١)

"لتكون المطالبة له غير معترف بصحة الدعوى، أو معترفا بها عالما بعجزه عن استنقاذها، لم يصح وإن ظن القدرة عليه صح، ثم إن عجز عن ذلك فهو **مخير** بين فسخ الصلح وإمضائه.

ــــــــ لأن هذا لا يثبت وجوبه على المنكر، ولا يلزمه أداؤه إلى المدعي فكيف يلزمه أداؤه إلى غيره (وإن صالح الأجنبي لنفسه لتكون المطالبة له غير معترف بصحة الدعوى) فالصلح باطل، لأنه يشتري منه ما لم يثبت له، ولا تتوجه إليه خصومة يفتدي منها، أشبه ما لو اشترى ملك غيره (أو معترفا بها عالما بعجزه عن استنقاذها لم يصح) ، لأنه اشترى ما لا يقدر البائع على تسليمه كشراء الآبق، وظاهره لا فرق بين أن يكون المصالح عنه دينا، أو عينا، وفرق بينهما في " المغني "، و " الشرح "، فصححاه في العين، لأنه اشترى منه ملكه الذي يقدر على قبضه ومنعاه في الدين لما ذكرناه وحكيا عن بعض الأصحاب صحته، وفيه نظر،

---

(١) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ٣٧٦/٣

لأن بيع الدين المقر به من هو في ذمته لا يصح ففي ذمة منكر معجوز عن قبضه أولى، فإن اشتراه، وهو يظن أنه عاجز عن قبضه، فتبين أن قبضه ممكن، صح في الأصح ويحتمل أن يفرق بين من يعلم أن البيع يفسد بالعجز عن تسليم المبيع وبين من لا يعلم ذلك (وإن ظن القدرة عليه، صح) أي: مع الاعتراف بصحة الدعوى، لأنه اشترى منه ملكه الذي يقدر على تسليمه (ثم إن عجز عن ذلك فهو **مخير** بين فسخ الصلح) ، لأنه لم يسلم له المعقود عليه فكان له الرجوع إلى بدله (وإمضائه) ، لأن الحق له كالرد بالعيب، وفي " المغني "، و " الشرح " احتمال أنه إن تبين أنه لا يقدر على تسليمه تبينا أن الصلح كان فاسدا، لأن الشرط هو القدرة على قبضه، وهو معدوم حال العقد فهو كما لو اشترى عبده، فتبين أنه كان آبقا.

تنبيه: إذا قال أجنبي: أنا وكيل المدعى عليه في مصالحتك، وهو مقر لك في الباطن، فظاهر الخرقي أنه لا يصح، لأنه هضم للحق.

وقال القاضي: يصح ومتى صدقه المنكر ملك العين ولزمه ما أدى عنه، وإن أنكر الوكالة حلفه وبرئ وحكم ملكها في الباطن إن كان وكله، فلا يقدح إنكاره." (١)

"عليه، فإن وجد العين معيبة أو حدث بها عيب فله الفسخ، فإن فسخ فعليه أجرة ما مضى، ويجوز بيع العين المستأجرة، ولا تنفسخ الإجارة إلا أن

ـــــــما يظهر به تفاوت الأجر (فله الفسخ) إن لم يزل بلا ضرر يلحقه والإمضاء مجانا، وظاهره أنها لا تنفسخ بذلك، وهو **مخير** بين الإمساك بكل الأجر، ذكره ابن عقيل، وجزم به في " المغني "، و " الشرح "، وذكر المجد والجد مع الأرش في قياس المذهب، وبين الفسخ استدراكا لظلامته، ولا يبطل الخيار بالتأخير (فإن فسخ فعليه أجرة ما مضى) لأن المنافع لا يحصل قبضها إلا بالاستيفاء، فإن بادر المكري إلى إزالته من غير ضرر يلحق المستأجر كإصلاح تشعيث الدار فلا خيار له لعدم الضرر، فإن سكنها مع عيبها فعليه الأجرة علم أو لم يعلم، ولو احتاجت إلى تجديد فإن جدد وإلا فسخ، وليس له إجباره على التجديد في الأصح.

مسألة: متى زرع الأرض، فغرقت، أو تلف، أو لم تنبت فلا خيار له، وتلزمه الأجرة، نص عليه، فإن تعذر زرعها لغرقها فله الخيار وكذا لقلة ماء قبل زرعها أو بعده، أو عابت بغرق يعيب به بعض الزرع، واختار شيخنا أو برد، أو فأر، أو عذر، فإن أمضاه فله الأرش كعيب الأعيان، وإن فسخ فعليه القسط قبل القبض ثم أجرة المثل إلى كماله، وما لم يرو من الأرض فلا أجرة له اتفاقا، ذكره في " الفروع ".

---

(١) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ٤/٢٦٧

(ويجوز بيع العين المستأجرة) نص عليه سواء باعها لمستأجرها أو لغيره ؛ لأنها عقد على المنافع، فلم يمنع الصحة كبيع الأمة المزوجة، ولأن يد المستأجر على المنافع، والبيع على الرقبة فلا يمنع ثبوت اليد على أحدهما تسليم الآخر، وإن منعت التسليم في الحال فلا تمنعه في الوقت الذي يجب فيه التسليم، وهو عند انقضاء الإجارة، وتكفي القدرة على التسليم حينئذ كالمسلم فيه، ولمشتر الفسخ أو الإمضاء إن لم يعلم، ذكره في " المغني "، و " الشرح " ؛ لأن ذلك عيب، قاله أحمد، وفي " الرعاية " له الأرش مع الإمساك، وإن علم ورضي لم يتصرف في العين حتى تفرغ المدة.

(ولا تنفسخ الإجارة) لأنها سابقة على عقد البيع، واللاحق لا يوجب فسخ السابق." [(١)]

"الأصح أنه لا يخرج من الإيلاء. وإن لم يفئ وأعفته المرأة سقط حقها ويحتمل ألا يسقط ولها المطالبة بعد، وإن لم تعفه أمر بالطلاق، فإن طلق واحدة فله

ـــــــQمؤليا لعدم حكم اليمين فهذا أولى، وقد ذكر القاضي في المحرم والمظاهر أنهما إذا وطئا فقد وفياها حقها، بخلاف الوطء في الدبر؛ لأنه ليس بمحل للوطء.

١ -

مسألتان: الأولى: إذا آلى بعتق، أو طلاق، وقع بنفس الوطء؛ لأنه معلق بصفة، وإن لم يفعل فكفارة يمين، وإن آلى بنذر، أو صوم، أو صلاة، أو حج، أو غير ذلك من الطاعات، أو المباحات، فهو **مخير** بين الوفاء به وبين التكفير؛ لأنه نذر لجاج وغضب، وهذا حكمه.

الثانية: إذا آلى بطلاق ثلاث أمر بالطلاق؛ لأن الوطء غير ممكن؛ لأنها تبين منه بإيلاج الحشفة فيصير مستمتعا بأجنبية، وذكر المؤلف أن الأليق بالمذهب تحريمه. وعنه لا، ومتى أولج وتمم، أو لبث لحقه نسبه، وفي المهر وجهان. وقيل: يجب الحد. جزم به في " المستوعب " وفيه ويعزر جاهل، وفي " المنتخب " فلا مهر، ولا نسب، وإن نزع فلا حد، ولا مهر؛ لأنه تارك، وإن نزع، ثم أولج. فإن جهلا التحريم، فالمهر، والنسب، ولا حد. والعكس بعكسه، وإن علمه لزمه المهر، والحد، ولا نسب. وإن علمته، فالحد، والنسب، ولا مهر، وكذا إن تزوجت في عدتها. (وإن لم يفئ وأعفته المرأة سقط حقها) وليس لها المطالبة في قياس المذهب قاله القاضي؛ لأنها رضيت بإسقاط حقها من الفسخ فسقط حقها منه كامرأة العنين إذا رضيت منه. (ويحتمل ألا يسقط ولها المطالبة بعد)." [(٢)]

---

(١) المبدع في شرح المقنع   ابن مفلح، برهان الدين ٤/٤٤٤

(٢) المبدع في شرح المقنع   ابن مفلح، برهان الدين ٦/٤٥٢

"الحولين، وإن تزوجت المرأة فلزوجها منعها من رضاع ولدها إلا أن يضطر إليها.

فصل وعلى السيد الإنفاق على رقيقه قدر كفايتهم وكسوتهم وتزويجهم إذا طلبوا

ـــــــولو اشترى أمة مزوجة، ذكره في " الشرح "، وللزوج الثاني وطؤها ما لم يفسد اللبن، فإن فسد فللمستأجر فسخ الإجارة، والأشهر تحريم الوطء، فإن شرطت قي عقد النكاح أنها ترضعه فلها شرطها.

[فصل إنفاق السيد على رقيقه]

فصل (وعلى السيد الإنفاق على رقيقه) عرفا، ولو آبق وأمة ناشز (قدر كفايتهم) من غالب قوت البلد، سواء كان قوت سيده، أو دونه، أو فوقه، وأدم مثله بالمعروف (وكسوتهم) مطلقا، أي: لأمثال الرقيق في ذلك البلد الذي هو فيه، وكذا المسكن لما روى أبو هريرة مرفوعا، قال: «للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق» رواه الشافعي، والبيهقي بإسناد جيد. واتفقوا على وجوب ذلك على السيد ؛ لأنه أخص الناس به فوجبت نفقته عليه كبهيمته، ومحله ما لم يكن للرقيق صنعة يتكسب بها (و) له (تزويجهم إذا طلبوا ذلك) كالنفقة لقوله تعالى: ﴿وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم﴾ [النور: ٣٢] والأمر يقتضي الوجوب، ولأنه يخاف من ترك إعفافه الوقوع في المحظور، وهو **مخير** بين تزويجه، أو تمليكه أمة، ولا يجوز تزويجه إلا باختياره إذا كان كبيرا (إلا الأمة إذا كان يستمتع بها) لأن المقصود قضاء الحاجة وإزالة ضرر الشهوة، وإن شاء زوجها إذا طلبت ذلك، وظاهره ولو مكاتبة بشرطه، وفي " المستوعب " يلزمه تزويج المكاتبة بطلبها، ولو وطئها وأبيح بالشرط،." (١)

"خرج عن الصلاة فسدت، ويتشهد عقيب السجدة؛ لأن العود إلى السجدة الأصلية يرفع تشهده؛ لأنه تبين أنه وقع في غير محله فلا بد من التشهد، ولو تركه لم تجز صلاته؛ لأن القعدة الأخيرة فرض فيتشهد ويسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم، كذا في البدائع (وبعد سجدتيها يفترش رجله اليسرى ويجلس عليها ناصبا يمناه واضعا يديه مبسوطتين على فخذيه موجها أصابع يديه ورجليه نحو القبلة) لما روت عائشة - رضي الله تعالى عنها - «أنه - عليه الصلاة والسلام - كان يقعد القعدتين على هذا» (ويتشهد كابن مسعود - رضي الله تعالى عنه -) وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا

---

(١) المبدع في شرح المقنع ابن مفلح، برهان الدين ١٧٥/٧

عبده ورسوله التحيات جمع تحية وهي الملك، وقيل البقاء الدائم، وقيل العظمة، وقيل السلامة أي السلامة من الآفات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة إنما جمعت التحيات؛ لأن كل واحد من ملوكهم كان له تحية يحيا بها فقيل لنا قولوا التحيات لله أي الألفاظ الدلالة على الملك مستحقة لله تعالى والصلوات قال ابن المنذر وبعض الشافعية هي الصلوات الخمس، وقيل كل الصلوات، وقيل الرحمة، وقيل الأدعية.

وقال الزهري العبادات والطيبات قال الأكثرون الكلمات الطيبات وهي ذكر الله تعالى وما والاه، وقيل الأعمال الصالحة (ويقتصر عليه هنا) أي في القعدة الأولى يعني لا يأتي بالصلاة (ويكتفي بالفاتحة فيما بعد الأولين) عبر به ليتناول صلاة المغرب (وإن سبح فيه أو سكت

ــــــــه (قوله؛ لأن العود إلى السجدة الأصلية يرفع التشهد) فيه تسامح والمراد رفع القعود.

(قوله فلا بد من التشهد، ولو تركه لم تجز صلاته) فيه تسامح أيضا؛ لأن المراد من القعود قدرة التشهد لا حقيقة التشهد؛ لأن القعود فرض وتركه مفسد والتشهد واجب وتركه لا يفسد الصلاة وإليه الإشارة بقوله؛ لأن القعدة الأخيرة فرض.

(قوله وهو) أي التشهد سمي تشهدا باسم جزئه الأشرف.

(قوله وهي الملك. . . إلخ) قال في البحر في تفسيرها أقوال كثيرة أحسنها أن التحيات العبادات القولية والصلوات العبادات البدنية والطيبات العبادات المالية فجميع العبادات لله تعالى لا يستحقها غيره ولا يتقرب بشيء منها إلى ما سواه ثم هو على مثال من يدخل على الملوك فيقدم الثناء أولا ثم الخدمة ثانيا ثم بذل المال ثالثا.

(تنبيه) : اقتصر المصنف على ذكر بعض معاني التشهد للاتكال على الطالب في باقيها وينبغي لنا ذكرها مختصرا؛ لأن المصلي يقصد بهذه الألفاظ معانيها مرادة له على وجه الإنشاء كما ذكره في المجتبى بقوله ولا بد من أن يقصد بألفاظ التشهد معانيها التي وضعت لها من عنده كأنه يحيي الله ويسلم على نبيه – صلى الله عليه وسلم – وعلى نفسه وأولياء الله تعالى وبهذا يضعف ما في السراج أن قوله السلام عليك أيها النبي حكاية سلام الله تعالى عليه لا ابتداء سلام من المصلي اهـ.

وأما الألفاظ المتقدمة فهي ما أثنى به النبي – صلى الله عليه وسلم – على الله تبارك وتعالى ليلة الإسراء. وأما السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته فهي سلام الله تعالى على نبيه – صلى الله عليه وسلم – فهي ثلاثة بمقابلة الثلاثة التي أثنى بها، والسلام تسليم الله تعالى على نبيه أو تسليمه من الآفات والأظهر أن الرحمة هنا المراد بها نفس الإحسان والبركة النماء والزيادة من الخير ويقال البركة جماع كل خير. وأما

السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين فهو إعطاء نصيب من هذه الكرامة العظيمة من النبي – صلى الله عليه وسلم – تكرما لإخوانه الأنبياء والملائكة وصالح المؤمنين من الإنس والجن، والعباد جمع عبد قال بعضهم وليس شيء أشرف من العبودية من صفات المخلوقين والصالح هو القائم بحقوق الله تعالى وحقوق عباده ولهذا قالوا لا ينبغي الجزم به في حق شخص معين من غير شهادة الشارع له به، وإنما يقال هو صالح فيما أظن أو في ظني خوفا من الشهادة بما ليس فيه. وأما أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله فمعناه أعلم وأتيقن ألوهية الله تعالى وحده لا شريك له وعبودية محمد ورسالته – صلى الله عليه وسلم – وقدمت العبودية على الرسالة؛ لأنها أشرف صفاته ولذا وصفه سبحانه بها في مقام الامتنان بقوله ﴿سبحان الذي أسرى بعبده﴾ [الإسراء: ١] ﴿فأوحى إلى عبده﴾ [النجم: ١٠] .

(قوله ويكتفي بالفاتحة فيما بعد الأوليين) أشار به إلى أن الزيادة عليها مباحة ولهذا قال في غاية البيان تبعا لفخر الإسلام إن السورة مشروعة نفلا في الأخريين حتى لو قرأها فيهما ساهيا لم يلزم السجود وفي الذخيرة وهو المختار.

وفي المحيط وهو الأصح، وإن كان الأولى الاكتفاء بها أي الفاتحة ويحمل ما في السراج معزيا إلى الاختيار من كراهة الزيادة على الفاتحة على كراهة التنزيه التي مرجعها إلى خلاف الأولى كما في البحر.

(قوله: وإن سبح فيه أو سكت) لم يبين له مقدارا وظاهر الرواية أنه يخير بين القراءة والتسبيح ثلاثا كما في البحر عن البدائع والذخيرة، وقال في الهداية وهو مخير في الأخريين إن شاء سكت.

وقال الكمال قوله إن شاء سكت أي قدر تسبيحة، وإن شاء سبح ثلاث تسبيحات نقله في النهاية.

وقال في شرح الكنز إن شاء سبح ثلاث تسبيحات، وإن شاء سكت قدرها والأول أليق بالأصول اهـ." [١]

"وفي صلاة الإمام روايتان (كما إذا حصر) الإمام (عن القراءة) أي قراءة قدر ما تجوز به الصلاة فإنه يستخلف حينئذ عنده خلافا لهما، ولو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بلا خلاف لعدم الحاجة إليه (فيتوضأ) الإمام (ويبني) باقيها على ما مضى (ويتم) صلاته (ثمة) أي مكان التوضؤ (أو يعود) إلى مكانه (إن فرغ إمامه) أي الذي استخلفه متصل بقوله يتم ثمة أو يعود (كالمنفرد) فإنه أيضا مخير بين الإتمام ثمة وبين العود، ووجه التخيير أن في الأول قلة المشي، وفي الثاني أداء الصلاة في مكان واحد فيختار أيا شاء (وإلا) أي، وإن لم يفرغ إمامه (عاد) إلى مكانه قطعا (كذا)

ـــــــــــــــــــ (قوله وفي صلاة الإمام روايتان) أقول صحح كل من الروايتين؛ لأنه صرح قاضي خان بأن الأصح

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام   منلا خسرو ٧٤/١

من الروايتين الفساد اهـ.

وقال في الظهيرية لم يبين محمد حال الإمام، وذكر الطحاوي – رحمه الله – أن صلاته فاسدة أيضا، وذكر أبو عصمة أن صلاته لا تفسد وهو الأصح اهـ.

وعلله في شرح المجمع بأنه كالمنفرد لفساد استخلافه اهـ.

(قوله كما إذا حصر) بوزن تعب فعلا ومصدرا العي وضيق الصدر كما في الفتح.

وفي النهاية ضم الحاء فيه خطأ كما في المغرب، وقال الأتقاني ويجوز أن يكون حصر على فعل ما لم يسم فاعله من حصره إذا حبسه من باب نصر ومعناه حبس ومنع عن القراءة بسبب خجل أو خوف بالوجهين حصل لي السماع وبهما صرح فخر الإسلام في شرح الجامع الصغير، وقد وردت اللغتان أيضا في كتب اللغة كالصحاح وغيره فأما إنكار المطرزي ضم الحاء فهو في مكسور العين؛ لأنه لازم لا يجيء له مفعول ما لم يسم فاعله إلا في مفتوح العين؛ لأنه متعد يجوز بناء الفعل منه للمفعول فافهم. اهـ.

(قوله فإنه يستخلف حينئذ عنده خلافا لهما) أقول ولم يذكر ما الحكم عندهما لو استخلف هل تبطل أو يتمها بلا قراءة قال في العناية جاز أي الاستخلاف عند أبي حنيفة، وقالا لا يجزيهم اهـ.

وقال في النهاية بل يتمها بدون القراءة كالأمي إذا أم أميين ونسبه بعض الشارحين إلى السهو؛ لأن مذهبهما أنه يستقبل وبه صرح الإمام فخر الإسلام – رحمه الله – في شرح الجامع الصغير اهـ قلت وما قاله في النهاية من أنه يتمها بلا قراءة عندهما تبعه فيه الزيلعي والكمال بن الهمام ورأيت بخط شيخنا عن شيخه معزيا إلى البدائع وفخر الإسلام أن عندهما لا تجوز وتفسد صلاتهم. اهـ.

(قوله: ولو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بلا خلاف) أقول، كذا في كثير من كتب المذهب المعتمدة لكن قال صاحب البحر إنه ذكر في المحيط بصيغة قيل ثم قال وظاهره أن المذهب الإطلاق وهو الذي ينبغي اعتماده لما أنهم صرحوا في فتح المصلي على إمامه بأنها لا تفسد على الصحيح سواء قرأ الإمام ما تجوز به الصلاة أو لا فكذلك هنا يجوز الاستخلاف مطلقا اهـ قلت يؤيده ما قال في الفتاوى الصغرى كتبت في شرح الجامع الصغير إذا حصر فاستخلف بعد ما قرأ ما تجوز به صلاته لا يجوز بالإجماع ولم أذكر أنه هل تفسد الصلاة؛ لأني كتبت في مسألة الأمي أن الاستخلاف عمل كثير يفسد فيفسد هذا أيضا فعلى هذا القياس ينبغي أن يفسد وعلى قياس ما ذكر في الجامع الصغير أن نفس الفتح لا يفسد فلا يفسد أيضا هنا؛ لأن الفتح ليس بعمل كثير فلو أفسد إنما يفسد لا؛ لأنه عمل كثير لكن؛ لأنه غير محتاج إليه وهنا هو محتاج إليه فلا تفسد اهـ.

(قلت) وللاحتياج للإتيان بالواجب أو المسنون من القراءة ثم تعبير المصنف بقراءة ما تجوز به الصلاة إشارة إلى أنه قد حصل الحصر في ركعة بعد الأولى، وقد قرأ فيهما ما تجوز به الصلاة فيستفاد منه أنه إذا قرأ في ركعة فقط ما تجوز به ثم حصر فيها جاز له الاستخلاف بلا خلاف فتأمل.

(قوله فيتوضأ) قال الزيلعي ويتوضأ ثلاثا ويستوعب رأسه بالمسح ويتمضمض ويستنشق ويأتي بسائر سنن الوضوء، وقيل يتوضأ مرة مرة، وإن زاد فسدت صلاته والأول أصح. اهـ. وسنذكر الخلاف في كشف العورة للوضوء وله أن يستقي الماء من البئر إذا لم يكن عنده ماء، وذكر الكرخي والقدوري أن الاستقاء يمنع البناء ذكره في مختصر الظهيرية.

(قوله ويبني) أقول ولا كراهة في صلاته كما سنذكره.

(قوله كالمنفرد فإنه أيضا مخير. . . إلخ) أقول ولم يبين الأفضل له واختلفوا في الأفضل للمنفرد والمقتدي بعد فراغ الإمام قال خواهر زاده العود أفضل ليكون في مكان واحد وهو اختيار الكرخي والفضلي وشمس الأئمة السرخسي وشيخ الإسلام خواهر زاده، وقيل في منزله أفضل لما فيه من تقليل المشي قال الأكمل وهو اختيار بعض مشايخنا، وذكر في نوادر ابن سماعة أن العود يفسد؛ لأنه مشى بلا حاجة.

وقال الكمال والصحيح عدمه أي عدم الفساد.

(قوله وإلا أي لم يفرغ إمامه عاد إلى مكانه قطعا) أقول ليس المراد خصوص عين مكانه بل ما يصح أن يكون مقتديا فيه حتى لو أتم بقية صلاته في موضع وضوئه وهو في المسجد أو فيما هو حكم المسجد من حيث صحة الاقتداء جاز وإلا لزمه العود إلى مصلاه وإذا عاد قال الأكمل في العناية فإن أدرك إمامه في الصلاة فهو مخير بين أن يقضي ما سبقه الإمام في حال اشتغاله بالوضوء بغير قراءة ثم يقضي آخر صلاته وبين أن يتابع الإمام ثم يقضي ما سبقه الإمام بعد تسليمه؛ لأن ترتيب أفعال الصلاة ليس بشرط خلافا لزفر، كذا في شرح الطحاوي – رحمه الله – اهـ قلت وهذا مخالف لما." (١)

"الثعلبية ويقال من العلث إلى عبادان طولا (وما فتح عنوة وأقر أهله عليه أو صالحهم) الإمام؛ لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج أليق به (أو أجلاهم) الإمام من أرضهم (ونقل إليها قوما آخرين) يعني كفارا لما عرفت أن الخراج إنما يوضع على القوم المنقولين إذا كانوا كفارا، وأما إذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر (وموات) عطف على ما فتح عنوة (أحياه الذمي بالإذن) أي إذن الإمام، فإنه أيضا خراجي؛ لأن ابتداء الوضع على الكافر (أو رضخ له من الغنيمة إذا قاتل مع المسلمين) أهل الحرب،

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام منلا خسرو ٩٥/١

فإنه أيضا خراجي لما مر (وما أحياه مسلم يعتبر بقربه) فإن قرب من أرض الخراج فخراجي أو أرض العشر فعشري.

(وكل منهما) أي من الأرض العشرية والخراجية (إن سقي بماء العشر يؤخذ منه العشر إلا أرض كافر تسقى بماء العشر) حيث يؤخذ منها الخراج (وإن سقي بماء الخراج يؤخذ منه الخراج) قال في الجامع الصغير: العشر والخراج متعلقان بالأرض النامية ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر أو بماء الخراج. وقال الزيلعي: مراده في هذا التفصيل في حق المسلم. أما الكافر فيجب عليه الخراج من أي ماء يسقى؛ لأن الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتأتى فيه التفصيل في حالة الابتداء إجماعا، وإنما الخلاف فيه حالة البقاء فيما إذا ملك عشرية هل يجب عليه الخراج أو العشر اهـ.

ثم لما ذكر الماء أراد أن يبينه فقال (ماء السماء وماء بئر وعين في أرض عشرية عشري وماء أنهار حفرها العجم و) ماء (بئر وعين في أرض خراجية خراجي) كذا في المحيط، ولو أن المسلم أو الذمي سقاه مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم أحق بالعشر والكافر بالخراج كذا في معراج الدراية (كذا) أي خراجي (سيحون) نهر خجندة (وجيحون) نهر ترمذ (ودجلة) نهر بغداد (والفرات) نهر الكوفة (عند أبي يوسف وعشري عند محمد) .

(وهو) أي الخراج (نوعان) أحدهما (خراج مقاسمة إن كان الواجب بعض الخارج كالخمس ونحوه و) الثاني (خراج وظيفة إن كان الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالأرض كما وضع عمر - رضي الله تعالى عنه - لكل جريب) وهو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات وأصبع قائمة وعند الحساب أربع وعشرون أصبعا والأصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها إلى بعض وقيل ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر المعتاد عندهم (يبلغه الماء) صفة جريب (صاعا) مفعول وضع (من بر أو شعير ودرهما) عطف على صاعا

ـــــــــــــــ

قوله: وما فتح عنوة وأقر أهله عليه) خص منه مكة ونحوها؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - افتتحها عنوة وتركها لأهلها ولم يوظف الخراج. اهـ.

ووضع عمر الخراج على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص كذا في الهداية.

وقال الكمال المأخوذ الآن من أراضي مصر إنما هو بدل إجارة لا خراج أ[لا] يرى أن الأراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعدما قلنا إن أرض مصر خراجية والله أعلم كأنه لموت المالكين شيئا فشيئا من غير اختلاف

ورثة فصارت لبيت المال. اهـ. ولصاحب البحر رسالة في الأراضي المصرية مفيدة (قوله أو أجلاهم الإمام من أراضيهم) أي قبل ضرب الجزية عليهم أو بعده بعذر. قال في الكافي نقل أهل الذمة عن أراضيهم إلى أرض أخرى صح بعذر لا بدونه والعذر أن لا يكون لهم شوكة وقوة فيخاف عليهم من أهل الحرب أو يخاف علينا منهم بأن يخبروهم بعورات المسلمين ولهم قيمة أراضيها أو مثلها مساحة من أرض أخرى وعليهم خراج هذه الأرض التي انتقلوا إليها، وفي رواية خراج المنقول عنها والأول أصح.

(قوله: وأما إذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر) يخالفه ما قال في الكافي وأراضيهم أي التي انتقلوا عنها خراجية فلو توطنها مسلم عليه خراجها؛ لأن الإسلام لا ينافي بقاء الخراج اهـ.

(قوله: وما أحياه مسلم يعتبر بقربه) هذا عند أبي يوسف واعتبر محمد الماء فإن أحياه بماء الخراج فهي خراجية وإلا فعشرية.

(قوله: وكل منهما إن سقي بماء العشر. . . إلخ) فيه مخالفة لقوله قبله وما أحياه مسلم يعتبر بقربه لأنه اعتبر الحيز ثمة وهنا اعتبر الماء وعلمت أن ذاك قول أبي يوسف وهذا أي اعتبار الماء قول محمد.

(قوله: هل يجب عليه الخراج أو العشر) تتمته أو العشران كما هو نص الزيلعي.

[أنواع الخراج]

(قوله: أحدهما خراج مقاسمة) حكمه حكم العشر فيتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى إذا عطل الأرض من التمكن لا يجب عليه شيء كما في العشر ويوضع ذلك في الخراج أي يصرف مصرفه كما في الجوهرة.

(قوله: كالخمس ونحوه) إشارة إلى أنه لا يزيد على النصف كما سيصرح به وينبغي أن لا ينقص عن الخمس ضعف ما يؤخذ من المسلمين كما في الجوهرة.

(قوله: صاعا من بر أو شعير) أي هو **مخير** في إعطاء الصاع من الشعير أو البر كما في النهاية معزيا إلى فتاوى قاضي خان. اهـ. والصحيح أنه مما يزرع في تلك الأرض كما في الكافي.

(قوله: ودرهما) أي من أجود النقود كما في التبيين.

وقال في الجوهرة معناه يكون الدرهم من وزن سبعة وهو أن يكون وزنه أربعة عشر." (١)

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام منلا خسرو ٢٩٦/١

"لا تتحمله فإذا وجب له الدية ولها المهر تقاصا إن استويا وإن كان أحدهما أكثر رجع صاحبه على الآخر وإن كان القطع خطأ كأن تزوجها على أرش اليد وإذا سرى إلى النفس تبين أنه لا أرش لليد وإن المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما إذا تزوجها على ما في يده ولا شيء فيها والدية واجبة بنفس القتل لأنه خطأ ولا تقع المقاصة لأن الدية على العاقلة أقول ينبغي أن تقع المقاصة على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل في مال القاتل كما سيأتي تحقيقه (ولو) نكحها (على يده وما يحدث منها) يعني السراية (أو على الجناية فمات منه فلها مهر مثلها لو عمدا) لأنه نكاح على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر فيجب مهر المثل كما إذا نكحها على خمر أو خنزير (ولا شيء عليها) أي لا دية ولا قصاص لأن حقه القصاص وقد رضي بسقوطه على أنه يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقط له أصلا (ورفع عن العاقلة قدر مهر مثله، لو خطأ) لأن هذا تزوج على الدية وهي تصلح للمهر (فإن ساوى) أي مهر المثل (الدية ولا مال له سواه) أي سوى مهر المثل (فلا شيء عليهم) أي العاقلة لأن التزوج من الحوائج الأصلية فيعتبر من جميع المال وهم لا يغرمون شيئا منه لها لأنهم إنما يتحملون عنها بسبب جنايتها فكيف يغرمون لها.

(وفي الأكثر) أي إن كان مهر المثل أكثر من الدية (لم تجب الزيادة) لأنها رضيت بأقل من مهر المثل (والزائد) (في الأقل) أي إن كان مهر المثل أقل من الدية يرفع عن العاقلة مهر المثل والزائد منها (وصية لهم) أي للعاقلة وتصح لأنهم من الأجانب فإن كان يخرج من الثلث يرفع عنهم أيضا وإلا سقط عنهم قدر الثلث وأدوا الفضل إلى الولي إذ لا تنفذ الوصية إلا من الثلث

(قطعت يده) يعني قطع زيد مثلا يد بكر فأثبته بكر عند القاضي فأمر بالقصاص (فاقتص) زيد (له) أي لبكر بأن قطع يد زيد (فمات) المقطوع الأول وهو بكر (قتل المقتص منه) وهو زيد (به) أي بقطعه سابقا إذ تبين بالسراية أن الجناية كانت قتلا عمدا وإن حق المقتص له في القصاص في النفس وأما استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل.

(وضمن دية النفس من قطع بنفسه يد غيره قودا فسرى) يعني أن من له القصاص في الطرف إذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم ثم سرى إلى النفس ومات ضمن دية النفس عند أبي حنيفة وعندهما لا يضمن وهو قول الشافعي لأنه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم سرايته إذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لئلا يفسد باب القصاص فصار كالإمام إذا قطع السارق وسرى إلى النفس ومات وكالبزاغ والفصاد والحجام والختان وله أنه قتل بغير حق لأنه حقه في القطع والموجود قتل إلا أن القصاص

سقط للشبهة لأنه في معنى المخطئ لأنه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطأ يوجب الدية بخلاف ما ذكروا من المسائل إذ يجب الحكم في١٥ بالقصاص على القاضي بتقلده والعمل على البزاغ ونحوه بالعقد وإقامة الواجب لا تتقيد بشرط السلامة كالرمي إلى الحربي.

وفي مسألتنا هو **مخير** بين الاستيفاء والعفو بل العفو مندوب فيتقيد استيفاؤه بشرط السلامة كالرمي إلى الصيد هذا ما قالوا ويرد على ظاهره أن استيفاء القصاص بنفسه في هذه الصورة إذا أورث شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي أن يورث حكم القاضي

ــــــــQقوله أقول ينبغي أن تقع المقاصة على القول المختار في الدية) ليس على إطلاقه بل في العجم لكنه أطلقه للإحالة (قوله وإلا سقط عنهم قدر الثلث وأدوا الفضل. . . إلخ)

قال الزيلعي ثم قيل لا يسقط منه قدر نصيب القاتل لأن الوصية للقاتل لا تصح والأصح أنه يسقط لأنه لو لم يسقط نصيبه لكان ذلك القدر هو الواجب بالقتل فتحمله العاقلة عنه فيقسم عليهم فما أصاب العاقلة يسقط لما ذكرنا وما أصاب القاتل يكون هو الواجب بالQتل فيقسم أيضا فيلزم مثل ذلك من نصيبه منه أيضا ثم هكذا وهكذا إلى أن لا يبقى منه شيء انتهى

(قوله وعندهما لا يضمن. . . إلخ) قال في البرهان وهو الأظهر (قوله فإذا أورث شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي أن يورث حكم القاضي في الصورة الأولى شبهة يسقط بها القصاص. . . إلخ) هذا حكم على معدوم إذا لم يتقدم ذكر حكم من القاضي ومعه قصاص على المدعي ولا يصح جعله مفهوما لقوله سابقا وضمن دية النفس من قطع بنفسه يد غيره قودا فسرى." (١)

"وأما إن كان الجنب جريحا: فهو **مخير** إن شاء تيمم للجرح قبل غسل الصحيح، وإن شاء غسل الصحيح وتيمم بعده.

قوله (وإن وجد ماء يكفي بعض بدنه: لزمه استعماله. ويتيمم للباقي، إن كان جنبا) ، وهو الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب، وقطع به أكثرهم. قال القاضي في روايتيه: لا خلاف فيه في المذهب. قال في التلخيص: يلزمه في الجنابة رواية واحدة. وعنه لا يلزمه استعماله. ويجزئه التيمم.

حكاها ابن الزاغوني فمن بعده.

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام منلا خسرو ٢/٩٩

تنبيه في قوله " لزمه استعماله للباقي " إشعار أن تيممه يكون بعد استعمال الماء، وهو صحيح، وهو المذهب. وعليه الأصحاب. وقال ابن الجوزي في المذهب: فإن تيمم قبل استعمال الماء في الجنابة جاز. وقال هو وغيره: يستعمله في أعضاء الوضوء، وينوي به رفع الحدثين. قوله (وإن كان محدثا فهل يلزمه استعماله؟ على وجهين) . وأطلقها في الهداية، والمذهب، والكافي، والتلخيص، والبلغة، والنظم، والحاويين، والخلاصة، والقواعد الفقهية، وابن عبيدان، وابن منجا في شرحه وغيرهم. وحكى الجمهور الخلاف وجهين، كالمصنف. وفي النوادر، والرعاية: روايتين إحداهما: يلزمه استعماله.

وهو المذهب. وعليه الجمهور، وجزم به في الوجيز، والعمدة، والإفادات، والمنور، والمنتخب، وغيرهم، واختاره ابن عبدوس في تذكرته، وصححه في التصحيح، والمغني، والشرح، والفروع، وشرح المجد، والمستوعب، وابن تميم، وابن رزين، ومجمع البحرين، والفائق، وتجريد العناية وغيرهم، وقدمه في المحرر، والرعاية الكبرى، وشرح ابن رزين، وغيرهم. قال الزركشي: هذا أشهر الوجهين، واختاره القاضي وغيره. والوجه الثاني: لا يلزمه استعماله، اختاره أبو بكر، وابن أبي موسى، وقدمه في الرعاية الصغرى.." [1]

"وعليه الإمام والأصحاب. وعنه الترجيع أحب إلي. وعليه أهل مكة إلى اليوم. نقلها حنبل. ذكره القاضي في التعليق.

فائدة:

قال أبو المعالي في النهاية: يكره أن يقول قبيل الأذان ﴿وقل الحمد لله الذي لم يتخذ ولدا ولم يكن له شريك في الملك ولم يكن له ولي من الذل وكبره تكبيرا﴾ [الإسراء: ١١١] وقال في الفصول: لا يوصل الأذان بذكر قبله، خلاف ما عليه أكثر العوام اليوم. وليس موطن قرآن. ولم يحفظ عن السلف. فهو محدث انتهى.

وقال في التبصرة. يقول في آخر دعاء القنوت ﴿وقل الحمد لله﴾ [الإسراء: ١١١] الآية فقال في الفروع: فيتوجه عليه قولها قبل الأذان.

قوله (والإقامة إحدى عشرة كلمة) . هو المذهب. وعليه الإمام والأصحاب. وعنه: هو **مخير** بين هذه الصفة وتثنيتها

فائدة:

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٢٧٣/١

لا يشرع الأذان بغير العربية مطلقا على الصحيح من المذهب. وقيل: لا يجوز الأذان بغير العربية، إلا لنفسه مع عجزه. . قاله أبو المعالي. ذكره عنه في الفروع في آخر باب الإحرام.

قوله (فإن رجع في الأذان، أو ثنى في الإقامة، فلا بأس) . وهذا المذهب. وعليه الإمام والأصحاب. وعنه لا يعجبني ترجيع الأذان. وعنه الترجيع وعدمه سواء.

فائدة:

" الترجيع ": قول الشهادتين سرا بعد التكبير. ثم يجهر بهما

. قوله (ويقول في أذان الصبح: الصلاة خير من النوم مرتين) لا نزاع في استحباب قول ذلك. ولا يجب على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وعنه يجب ذلك جزم به في الروضة واختاره ابن عبدوس في تذكرته، وهو من المفردات.." (١)

"قوله (ويجلس بين الخطبتين) الصحيح من المذهب: أن جلوسه بين الخطبتين سنة، وعليه جمهور الأصحاب وقطع به كثير منهم، وعنه أنه شرط جزم به في النصيحة، وقاله أبو بكر النجاد.

فائدتان إحداهما: حيث جوزنا الخطبة جالسا على ما يأتي بعد ذلك فالمستحب أن يجعل بين الخطبتين سكتة بدل الجلسة، قاله الأصحاب. الثانية: تكون الجلسة خفيفة جدا قال جماعة: بقدر سورة الإخلاص، وحكاه في الرعاية قولا وجزم به في التلخيص فلو أبي الجلوس فصل بينهما بسكتة.

قوله (ويخطب قائما) الصحيح من المذهب: أن الخطبة قائما سنة نص عليه، وعليه جمهور الأصحاب، قاله في الحواشي وغيره قال الزركشي: هذا المشهور عند الأصحاب وقدمه في الفروع وغيره، وعنه: شرط جزم به في النصيحة، وقدمه في الفائق.

فوائد. منها: قوله (ويعتمد على سيف أو قوس أو عصى) بلا نزاع، وهو **مخير** بين أن يكون ذلك في يمناه أو يسراه، ووجه في الفروع توجيها يكون في يسراه. وأما اليد الأخرى فيعتمد بها على حرف المنبر أو يرسلها، وإذا لم يعتمد على شيء أمسك يمينه بشماله أو أرسلهما.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٤١٣/١

ومنها: قوله (ويقصر الخطبة) هذا بلا نزاع؛ لكي تكون الخطبة الثانية أقصر.، قاله القاضي في التعليق: والواقع كذلك، ومنها: يرفع صوته حسب طاقته.

ومنها: قوله (ويدعو للمسلمين) يعني عموما، وهذا بلا نزاع، ويجوز لمعين مطلقا، على الصحيح من المذهب." (١)

"قال الزركشي: وهي أبعد دليلا. وهو ظاهر ما قطع به في الرعاية الصغرى، والحاوي الصغير. وعنه: لا تجب. وهي ظاهر كلام الخرقي. وأطلقهما في المحرر، والزركشي. وقال في الرعاية الكبرى: ولا تجب على فقير عاجز لا حرفة له، أو له حرفة لا تكفيه. نص عليه. وقال في مكان آخر: وتلزم الفقير المحترف الحرفة التي تقوم بكفايته كل سنة فائدة تجب الجزية على الخنثى المشكل. جزم به في الحاوي الصغير، وتذكرة ابن عبدوس، والمغني، والشرح. وقدمه في الرعايتين. وقيل: لا تجب عليه. قال في الرعاية الكبرى: وهو أظهر. وجزم به في الحاوي الكبير. والكافي. وهذا المذهب. وأطلقها في الفروع.
فعلى القول الثاني: لو بان رجلا أخذت منه للمستقبل فقط، على الصحيح من المذهب. وقطع به من ذكره. منهم القاضي. وقال في الفروع: ويتوجه، وللماضي.

قوله (ومن بلغ أو أفاق أو استغنى) وكذا لو عتق. وقلنا: عليه الجزية (فهو من أهلها بالعقد الأول) هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.
قال الزركشي: هذا المشهور. وقدمه في المغني، والشرح، ونصراه، والفروع. وجزم به في الحاوي وغيره. وقال القاضي في موضع من كلامه: هو مخير بين العقد وبين أن يرد إلى مأمنه، فيجاب إلى ما يختار.
قوله (ويؤخذ منه في آخر الحول بقدر ما أدرك)." (٢)

"وعنه يلزمه الإعداء والحكم بينهم. قدمه في المحرر، وأطلقهما في الكافي. وعنه يلزمه إن اختلفت الملة، وإلا خير. وأطلقهن في الفروع. وعنه إن تظالموا في حق آدمي: لزمهم الحكم. وإلا فهو مخير. قال في المحرر: وهو أصح عندي. وقال في الروضة، في إرث المجوس: يخير إذا تحاكموا إلينا. واحتج بأنه التخيير.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٣٩٧/٢

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٢٢٥/٤

قال في الفروع: فظاهر ما تقدم: أنهم على الخلاف، لأنهم أهل ذمة، ويلزمهم حكمنا لا شريعتنا.
تنبيه متى قلنا له الخيرة: جاز له أن يعدي. ويحكم بطلب أحدهما، على الصحيح من المذهب. وعنه لا يجوز إلا باتفاقهما كما لو كانوا مستأمنين اتفاقا.
فائدتان إحداهما: لا يحضر يهوديا يوم السبت. ذكره ابن عقيل. أي لبقاء تحريمه. وفيه وجهان. أو لا يحضره مطلقا، لضرره بإفساد سبته. قال ابن عقيل: ويحتمل أن السبت مستثنى من عمل في إجارة. ذكر ذلك في الفروع، واقتصر عليه [قاله في المحرر، وشرحه، والنظم] . وقال في الرعايتين، والحاويين: وفي بقاء تحريم يوم السبت عليهم وجهان. ويأتي هذا أيضا في باب الوكالة.
الثانية: لو تحاكم إلينا مستأمنان خير في الحكم وعدمه، بلا خلاف أعلمه.

قوله (وإن تبايعوا بيوعا فاسدة، وتقابضوا: لم ينقض فعلهم، وإن لم يتقابضوا فسخه، سواء كان قد حكم بينهم حاكمهم أو لا) الصحيح من المذهب: أنهم إذا لم يتقابضوا بيوعهم، وكانت فاسدة: يفسخها." (١)

"وقال في القواعد، والزركشي، وظاهر ما أورده أبو الخطاب في الهداية مذهبا. وإحدى نسخ الخرقي: لا يجوز أخذ الأرش مطلقا. وإن كان بعد التفرق عن مجلس العقد، فالصحيح من المذهب: أن حكمه حكم ما لو كان قبل التفرق. على ما تقدم، وهو ظاهر ما جزم به في الشرح قال في الفروع: هذا الأشهر. قال الزركشي: والصواب لا فرق بين المجلس وبعده. وقيده في الوجيز بالمجلس. وهو اختيار المصنف. قال الزركشي: وأظنه أنه اختيار الشيخ تقي الدين – رحمه الله –. وفي الواضح وغيره: يبطل. وهو ظاهر نقل جعفر وابن الحكم، كما تقدم. فعلى المذهب: له قبوله وأخذ أرش العيب، ويكون من غير جنس الثمن. لأنه لا يعتبر قبضه، كبيع بر بشعير، فيجد أحدهما عيبا. فيأخذ أرشه درهما بعد التفرق. ولا يجوز أخذه من جنس الثمن كما تقدم.
والصحيح من المذهب: له رده، سواء ظهر على العيب في المجلس أو بعده. ولا بدل له. لأنه يأخذ ما لم يشتره، إلا على رواية أن النقود لا تتعين بالتعيين. قدمه في الفروع. وهو ظاهر ما جزم به في المحرر. ونقل الأكثر عن أحمد: أن له رده وبدله. ولم يفرق في العيب. وأما إذا وقع العقد في الذمة على جنسين، وكان العيب من جنسه. فتارة يجده قبل التفرق، وتارة بعده. فإن وجده قبل التفرق فالصرف صحيح. وله المطالبة بالبدل. وله الإمساك وأخذ الأرش في الجنسين، على الصحيح من المذهب. قاله الزركشي وجزم في الوجيز

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٤/٢٤٨

بأن له المطالبة بالبدل. وجزم به في الشرح وغيره. وإن وجده بعد التفرق، فالصرف أيضا صحيح. ثم هو مخير بين الرد." (١)

"ومنها: أن لا يتعلق بها حق جناية، بأن يشتري عبدا، ثم يفلس بعد تعلق أرش الجناية برقبته. فيمتنع الرجوع. على الصحيح من المذهب. جزم به في الوجيز، والفروع، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة. وقدمه في الفائق والكافي. وقيل: له الرجوع؛ لأنه حق لا يمنع تصرف المشتري فيه، بخلاف الرهن. وأطلقهما في المغني، والشرح، والنظم، والزركشي. فعلى المذهب: حكمه حكم الرهن. وعلى الثاني: هو مخير، إن شاء رجع فيه ناقصا بأرش الجناية. وإن شاء ضرب بثمنه مع الغرماء، فإن أبرأ الغريم من الجناية، فللبائع الرجوع. قال في القاعدة السادسة عشر: لو تعلق بالعين المبيعة حق شفعة، أو جناية، أو رهن، ثم أفلس. ثم أسقط المرتهن، أو الشفيع، أو المجني عليه حقه: فالبائع أحق بها من الغرماء؛ لزوال المزاحمة، على ظاهر كلام القاضي، وابن عقيل. ذكره المجد في شرحه. ويتخرج فيه وجه آخر: أنه أسوة الغرماء. انتهى.

ومنه١: أن لا تزيد زيادة متصلة. فإن زادت زيادة متصلة كالسمن، وتعلم صنعة، كالكتابة والقرآن ونحوهما امتنع الرجوع، على الصحيح من المذهب. اختاره الخرقي، والشيرازي. وقدمه في المغني، والهادي، والكافي، والشرح، والفروع. ونصره المصنف، والشارح وردا غيره. قال القاضي، في كتاب الهبة من خلافه: هو منصوص الإمام أحمد – رحمه الله –. وعنه أن الزيادة لا تمنع الرجوع. نص عليه في رواية الميموني. وقاله القاضي وأصحابه، وابن أبي موسى. وجزم به في الوجيز، والمنور، وتجريد العناية، وغيرهم. وقدمه في النظم، والفائق، والرعايتين، والهداية،." (٢)

"قال في الفروع: وله تزويج سفيه بلا إذنه في الأصح. قال الشارح في باب أركان النكاح قال أصحابنا: يصح تزويجه من غير إذنه؛ لأنه عقد معاوضة. فملكه أولى كالبيع. وكذا قال المصنف في المغني. وقيل: ليس له ذلك. اختاره المصنف، والشارح. قال في الرعاية الكبرى: والمنع أقيس. قلت: وهو الصواب. وأطلقهما في الرعايتين في باب النكاح. فعلى المذهب: في إجباره وجهان. وأطلقهما في الفروع، والبلغة، والرعايتين، والحاوي الصغير في النكاح. قلت: الأولى الإجبار إذا كان أصلح له وقال ابن رزين في شرحه في النكاح: والأظهر أنه لا يجبره؛ لأنه لا مصلحة فيه. وظاهر نقل المصنف في المغني والشارح: أن

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٥/٤٧

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي المرداوي ٥/٢٩٢

الأصحاب قالوا: له إجباره.

الثانية: لو أذن له، ففي تعيين المرأة وجهان. وأطلقهما في الفروع.

أحدهما: لا يلزمه بالتعيين، بل هو مخير. وهو الصحيح. قال في المغني، والشارح: الولي **مخير** بين أن يعين له المرأة، أو يأذن له مطلقا. ونصراه. وهو الصواب. وجزم به ابن رزين في شرحه، والوجه الثاني: يلزمه تعيين المرأة له. ويتقيد بمهر المثل، على الصحيح من المذهب. ويحتمل لزومه زيادة إذن فيها كتزويجه بها في أحد الوجهين. والثاني: تبطل هي للنهي عنها. فلا يلزم أحدا. قلت: ويحتمل أن يلزم الولي. وإن عضله الولي استقل بالزواج، كما تقدم قريبا. ويأتي بعض ذلك في باب أركان النكاح.." (١)

"وإن كانت إلى مدة: فهو **مخير** بين الفسخ والإمضاء وأخذ أجرة مثلها من غاصبها إن ضمنت منافع الغصب. وإن لم تضمن انفسخ العقد وقال في الانتصار: تنفسخ تلك المدة. والأجرة للمؤجر لاستيفاء المنفعة على ملكه. وأن مثله وطئ، مزوجة. ويكون الفسخ متراخيا. فإذا لم يفسخ حتى انقضت مدة الإجارة كان له الخيار بين الفسخ والرجوع بالمسمى، وبين البقاء على العقد ومطالبة الغاصب بأجرة المثل. فإن ردت العين في أثناء المدة ولم يكن فسخ: استوفى ما بقي منها. ويكون فيما مضى من المدة مخيرا، كما ذكرنا. قاله في المغني، والشرح، وغيرهما.

فائدتان: إحداهما: لو كان الغاصب هو المؤجر: لم يكن له أجرة مطلقا. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. ونص عليه. وقيل: حكمه حكم الغاصب الأجنبي. وهو تخريج في المحرر وغيره. وقال الزركشي: لو أتلف المستأجر العين ثبت ما تقدم من الفسخ، أو الانفساخ، مع تضمين المستأجر ما أتلف. ومثله: جب المرأة زوجها، تضمن ولها الفسخ. انتهى. قلت: يحتمل أن لا فسخ لها. وتقدم قريبا إذا حوله المالك قبل تقضي المدة. وهذه المسألة من بعض صور تلك.

الثانية: لو حدث خوف عام يمنع من سكنى المكان الذي فيه العين المستأجرة، أو حصر البلد، فامتنع خروج المستأجر إلى الأرض: ثبت له خيار الفسخ قال الخرقي: وإذا جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد فعليه من الأجرة بقدر مدة انتفاعه.." (٢)

"إن كسا في الكفارة لم يجزه إلا ما تحل به الصلاة ثوب للرجل ولا تجزئ عمامة وحدها وتكسى المرأة درعا وخمارا (ولو غير وسط أهله) ابن بشير: لا يشترط في هذا أن يكسوهم كما يكسو نفسه وأهله

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي   المرداوي ٥/٣٣٥

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي   المرداوي ٦/٦٥

إذ لم يشترط في ذلك من أوسط ما يكسى الأهل. ورأى اللخمي لزوم ذلك.
ولو قيل هذا من باب رد المطلق إلى المقيد لكان له وجه.

(والرضيع كالكبير فيهما) من المدونة: يعطى الرضيع من الطعام كما يعطى الكبير إن أكل الطعام.
قال ابن القاسم: وإن كسا صغار الإناث فليعط درعا وخمارا كالكبيرة والكفارة واحدة لا ينقص منها للصغير ولا يزاد فيها للكبير. قال عنه ابن المواز: لا يعجبني كسوة المراضع على حال. انتهى نقل ابن يونس.

(أو عتق رقبة كالظهار) ابن بشير: وأما العتق فيشترط فيه عتق رقبة كاملة الجسم والملك احتراز من المعيبة وتفصيل حكم السلامة من العيوب محال على كتاب الظهار.
وقال في المدونة: يجزئ في عتق كفارة اليمين بالله ما يجزئ في الظهار.

(ثم صوم ثلاثة) من المدونة قال مالك: من حلف بالله فحنث فهو **مخير** في إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو عتق رقبة مؤمنة، ولا يجزئ الصوم وهو قادر على شيء من هذا، فإن لم يقدر صام ثلاثة أيام أي يتابعها وإن فرقها أجزأه.
قال ابن القاسم: ولا يجزئه الصوم إن كان يملك دارا أو خادما وإن قل ثمنها كالظهار.
قال ابن القاسم: إن كان له فضل عن قوت يوم ما يطعم أطعم إلا أن يخاف الجوع وهو في بلد لا يعطف عليه فليصم.

(ولا تجزئ ملفقة) من المدونة: لا يجزئه أن يكفر عن يمينه بإطعام خمسة مساكين وكسوة خمسة. ابن المواز." [1]
"يقسم كان أحق به بغير شيء وإن غاب أوقف له، وإن لم يعرف ربه بعينه أو عرف أنه لمسلم أو ذمي خمس وقسم. ثم إن جاء ربه كان أحق به بالثمن ما بلغ ولا يجبر على فدائه وهو مخير، فإن أراد أخذه لم يكن لمن ذلك بيده أن يأبى عليه.

(وحلف أنه ملكه) . ابن شعبان: لو ادعى مسلم فيما وجد في المغانم أنه له إن أثبت الملك سلم له بعد

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٤/٤١٩

يمينه أنه ما باع ولا وهب. ابن بشير: وهذا يقتضي أنه لا يسلم إليه إلا بعد إثباته الملك وهذا بين مع القول إن الغانمين ملكوا بالغنيمة. وإن قلنا: إنما يملكون بالقسم فقد يتخرج على هذا أنه يدفع إليه إن ادعاه مع يمينه قياسا على ما وجد في أيدي اللصوص. ابن عرفة: في أخذه ربه إن حضر بموجب الاستحقاق طرق مقتضى نقل اللخمي عن المذهب ومحمد أنه يبعث لربه الغائب عدم يمينه.

(وحمل له إن كان خيرا وإلا بيع له) . ابن المواز: وإذا عرف ربه وكان غائبا فإن كان خيرا لربه أن يحمل إليه ويأخذ منه كراء حمله فعل ذلك، فإن لم يكن حمله إليه أوفق فإنه يباع وينفذ بيعه الإمام فيه ولا يكون لربه غير الثمن (ولم يمض قسمه) أشهب: إن كان مما يقدر على إيصاله لربه، مثل العبد والسيف وما ليس فيه مؤنة كثيرة فباعوه في الغنيمة لأنفسهم بعد معرفتهم فلربه أخذه بلا ثمن.
وقال ابن حبيب: إنه إذا وقع في الغنائم مال رجل يعرف بعينه وهو غائب فبيع فذلك خطأ ولربه أخذه بلا ثمن.
وقال سحنون: لا يأخذه ربه إلا بالثمن وهي قضية من حاكم وافقت اختلافا بين الناس قد قال الأوزاعي: إذا عرف ربه ولم يحضر أنه يقسم ثم لا يأخذه ربه إلا بالثمن. انتهى جميع ما نقله ابن يونس في هذه المسألة.

(إلا لتأول على الأحسن) ابن بشير: لو جهل الوالي أو تأول قسم ما وجد في أيدي العدو وصاحبه المسلم حاضر، فهل يمضي فعله؟ قولان. وهذا في التأويل ظاهر لأنه حكم بما اختلف الناس فيه ونقضه هو المشكل هاهنا إلا أن يتأول على المسألة أنه لم يتأول موافقة الخلاف وإنما تأول أنه له القسم من غير أن يعرف أن ذلك مذهب لأحد. وأما إذا جهل فقد اعترض الأشياخ القول بمضيه لأن الجاهل لا يعذر بموافقة للمذاهب، وقد قدمنا في الصوم أن في المذهب قولين في ذلك وخرجنا عليه مسألة المفطرة والمفطر." (١)

"رقيقا فقط بين أنه وارث) من المدونة قال مالك: لا تنفع البراءة مما لا يعلم البائع في ميراث أو غيره في شيء من السلع والحيوان إلا في الرقيق وحدها.
قال ابن القاسم: وهو الذي به آخذ من قول مالك، وكذلك بيع السلطان على المفلس والمغانم وغيرها. وإذا أنفذ السلطان بيع عبد المفلس وقسم الثمن بين غرمائه ثم وجد المبتاع عيبا قديما لم يرده لأنه بيع براءة

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٤/٥٨٥

إلا أن يعلم أن المديان علم به فكتمه.

قال ابن القاسم: بيع السلطان في الدين وفي المغنم وغيره وبيع الورثة إذا ذكروا أنه ميراث ذلك كله بيع براءة وإن لم يذكروا البراءة (وخير مشتر ظنه غيرهما) ابن المواز قال مالك: بيع الميراث وبيع السلطان بيع براءة إلا أن يكون المشتري لم يعلم أنه بيع ميراث أو سلطان، فهو **مخير** بين أن يرد أو يحبس بلا عهدة. ابن يونس: هذا أحسن من قول ابن حبيب أنه بيع براءة وإن لم يذكر متوليه أنه بيع ميراث أو مفلس.

قال في المدونة: وأما إن علم أنه بيع سلطان أو ميراث فليس للمبتاع في ذلك رد بعيب قديم إذا لم يعلم به البائع ولا في ذلك عهدة ثلاث ولا سنة، وهو من المبتاع بعقد الشراء، ولا ينفع في غير الرقيق من ثياب أو دواب أو عروض شرط البراءة باعه وارثه أو وصي أو سلطان، وللمبتاع القيام بما وجد في ذلك من عيب.

(وتبرؤ غيرهما فيه مما لم يعلم) من المدونة قال مالك: لا تنفع البراءة مما لا يعلم به البائع في شيء من السلع والحيوان إلا في الرقيق وحدها، فمن باع وليدة أو عبدا وشرط البراءة فقد برئ مما لا يعلم إلا من الحمل في الرائعة لأنها تتواضع ولا يبرأ مما علم (إن طالت إقامته عنده) قال مالك: فإن وقع بيع البراءة برئ من الشيء اليسير. ابن رشد: مراعاة لقول ابن وهب وجماعة من السلف. المتيطي: وجه بيع البراءة عند مالك فيما اختبره البائع وطالت إقامته عنده، وأما ما لم يختبره ولا طال مكثه عنده فروى ابن القاسم المنع منه.

قال ابن القاسم: وتبطل البراءة منه إذا وقع (وإن علمه بين أنه به) ابن المواز عن مالك:." [(١)]

"استحق بعض فكالعيب) لا شك أن هذا تصحيف وإنما هو " فكالمبيع "؛ لأن باب البيع وباب الاستحقاق في هذا واحد. وقد تقدم في العيوب قوله " ورد بعض المبيع بحصته " ثم قال: ولا يجوز التمسك بأقل استحق أكثره، وتقدم أن صواب هذا أيضا أن يقول عيبا أكثره؛ لأنه في هذا الباب أحال عليه. ونص المدونة قال مالك: من اشترى ثيابا كثيرة فاستحق بعضها أو وجد به عيب قبل قبضها أو بعد، فإن كان ذلك أقلها رجع بحصته من الثمن فقط، وإن كان وجه الصفقة. محمد: مثل أن يقع له أكثر من نصف الثمن انتقض ذلك كله ورد ما بقي، ثم لا يجوز أن يتماسك بما بقي بحصته من الثمن وإن رضي البائع إذ لا يعرف حتى يقوم، وقد وجب الرد فصار بيعا مؤتنفا بثمن مجهول. وأجازه ابن حبيب. ولو كان ما ابتاع مكيلا أو موزونا، فإن استحق القليل منه رجع بحصته من الثمن ولزمه ما بقي، وإن كان كثيرا فهو

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل   محمد بن يوسف المواق ٦/٣٥٢

مخير في أن يحبس ما بقي بحصته من الثمن أو يرده. وكذلك في جزء شائع مما لا ينقسم؛ لأن حصته من الثمن معلومة قبل الرضا به. انتهى." [١]

"القرينان: يعرف اللقطة في المسجد قال: لا أحب رفع الصوت في المساجد وإنما أمر عمر أن تعرف على باب المسجد. ولو مشى هذا الذي وجدها إلى الحلق في المسجد يخبرهم ولا يرفع صوته لم أر به بأسا (في كل يومين أو ثلاثة) روى ابن نافع عن مالك: ينبغي للذي يعرف اللقطة أن لا يريها أحدا ولا يسميها بعينها لكي يعمي بذلك لئلا يأتي متخيل فيصفها بذلك بصفة العرف فيأخذها وليست له، ويعرفها في اليومين والثلاثة ولا يجب عليه أن يدع صنعته ويعرفها (بنفسه أو بمن يثق به أو بأجرة منها إن لم يعرف مثله) اللخمي: هو **مخير** بين أربع: بين أن يعرفها بنفسه، أو يدفعها إلى السلطان إذا كان عدلا وكان لا يتشاغل عن تعريفها، أو إلى مأمون يقوم مقامه فيها، أو يستأجر عليها من يعرفها.

وأجاز ابن شعبان أن يستأجر منها عليها يريد إذا لم يلتزم تعريفها وكان مثله لا يلي مثل ذلك. ابن يونس: قال ابن القاسم: إذا دفع الملتقط اللقطة إلى غيره ليعرف بها فضاعت فلا شيء على الملتقط. وقاله ابن نافع عن مالك.

قال ابن كنانة: وكذلك لو دفعها إليه ليعمل بها ما شاء. ابن يونس: وهذا بخلاف الوديعة التي لم يرض ربها إلا أمانته فلا يدفعها لغيره إلا من عذر، وذكر هذا عبد الوهاب عن مالك في فرقه، وذكر أيضا أن من أثبت هلاك لقطة بعد السنة قال مالك: هي في ذمته حرا كان أو عبدا.

وأما قبل السنة فبين الحر والعبد فرق، هذا في ذمته وهذا في رقبته والجميع استهلاك (وبالبلدين إن وجدت بينهما) اللخمي: إن وجدت في طريق بين مدينتين عرفها في تينك المدينتين وكذلك القريتين أو المدينة والقرية (ولا يذكر جنسها على المختار) اللخمي: اختلف عن مالك هل يسمي جنس اللقطة إذا أنشدها وأن لا يسمي أحسن. انظر نقل ابن يونس عند قوله " في كل يومين ".

(ودفعت لحبر." [٢]

"إن وجدت بقرية ذمة) ابن يونس: روي عن ابن القاسم في اللقطة توجد في قرية ليس فيها إلا أهل الذمة قال: تدفع إلى أحبارهم. وانظر بعد هذا عند قوله " ومال الكتابي لأهل دينه ". وانظر قبل هذا في

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٣٥٦/٧

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٤٢/٨

الجزية عند قوله " إلا أن يموت بلا وارث فللمسلمين " ورأيت فتيا لابن أبي زيد فيمن غصب يهوديا ثم تاب وجهله: إن كان من أهل الصلح وهم معروفون دفعه إليهم، وإن لم يعلم أو كان من غير أهل ذلك البلد فلبيت المال، وله هو أن يتصدق به.

وفي سماع أبي زيد: إذا كانت الفدية على الجماجم فالعاصب بيت المال انظره في الوصايا.

(وله حبسها بعدها أو التصدق أو التملك) الجلاب: إن مضت السنة ولم يأت طالبها فهو **مخير** إن شاء أنفقها أو تصدق بها وضمنها أو حبسها ليأتي ربها.

وقال اللخمي: ثبت في الحديث «عرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها» . وفي الصحيح «فإن لم تعرف فاستنفقها» وفي النسائي «فإن لم يأت صاحبها فهو مال لله يؤتيه من يشاء» فتضمنت هذه الأحاديث أن الحكم فيها بعد الحول خلافه قبله، وله أن يتصرف فيها لنفسه، والذي يقتضيه قول ابن القاسم في المدونة أن له أن ينتفع بها، غنيا كان أو فقيرا.

وقال مالك في الذي اشترى كبة الخيوط من." (١)

"الزوجة وإنما يضرب له في يمينه لأفعلن، وأما هذا فالإمام يتلوم له بقدر ما يرى أنه أراد من الأجل في تأخير ما حلف عليه، فإن مات الحالف في البلوغ مات على حنث وعتقت الأمة في الثلث وترثه الزوجة لأن الحنث وقع عليه بعد موته.

قال ابن القاسم: وإن قال لزوجته: إن لم أتزوج عليك أو أفعل كذا فأنت طالق فهو على حنث ويتوارثان قبل البر ولا يحنث بعد الموت بخلاف العتق.

قال مالك: من قال لأمته: أنت حرة إذا مات فلان حرم عليه وطؤها بخلاف ما إذا قال لها: أنت حرة إن مت

قال عبد الوهاب: وكلا الوجهين عتق معلق بموت.

وقال مالك: لا يجوز وطء المعتقة إلى أجل ويجوز وطء المدبرة.

قال عبد الوهاب: وكلتاهما معتقة إلى أجل. قال مالك: ولا يجوز وطء المكاتبة.

وأما مسألة عتق عضو ففي المدونة قال مالك: من قال لعبده: يدك حرة أو رجلك حرة عتق عليه جميعه كما لو طلق عضوا من امرأته فإنها تطلق عليه. وانظر إذا أعتق جنين الأمة دونها أو العكس بين الوجهين

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٨/٤٣

فرق. وانظر رابع ترجمة من كتاب العتق الثاني من ابن يونس. وأما مسألة تمليكه للعبد وجوابه ففي المدونة قال ابن القاسم: من ملك عبده العتق وقال له: اعتق نفسك في مجلسك هذا وفوض ذلك إليه فقال العبد: اخترت نفسي فقال العبد: نويت بذلك العتق، صدق وعتق لأن هذا من أحرف العتق، وإن لم يرد به العتق فلا عتق له. ابن يونس: وفرق بين قول العبد: اخترت نفسي وبين قول المملكة: اخترت نفسي. انظر فيمن ملك عبده العتق من ابن يونس. ومن المدونة: وإن قال لعبد: أنا أدخل الدار وقال: أردت بذلك العتق.

فلا عتق له إذ ليس هذا من أحرف العتق بخلاف إذا قال السيد لعبده: ادخل الدار يريد بلفظ ذلك العتق فإن العتق يلزمه، فالعبد في هذا مثل المرأة في التمليك تقول: أنا أدخل بيتي فلا يقبل قولها أنها أرادت الطلاق.

قال ابن القاسم: القول فيمن ملك عبده أو أمته العتق كالقول في تمليك الزوجة أن ذلك في يد الأمة والعبد ما لم يفترقا من المجلس أو لم يطل. وأما مسألة العتق إلى الأجل ففي المدونة قال مالك: من أعتق إلى أجل آت لا بد منه فله أن ينتفع بمن أعتق بالخدمة لذلك الأجل لكن يمنع من الوطء والبيع. وأما مسألة (وإحداكما) فله الاختيار

ففي المدونة قال مالك: من حلف بطلاق إحدى امرأتيه فحنث فإن نوى واحدة طلقت التي نوى خاصة وهو مصدق، وإن لم تكن له نية طلقتا جميعا.

قال ابن القاسم: وإن قال: رأس من رقيقي حر ولم ينو واحدا بعينه، فهو **مخير** في عتق من شاء منهم. وكذلك قوله لعبديه: أحدكما حر بخلاف الطلاق. وأما مسألة الفرق بين الطلاق والعتق إذا حملت ففي المدونة قال ابن القاسم: من قال لأمة يطؤها إذا حملت فأنت حرة فله وطؤها في كل طهر مرة. قيل له: ولم لا يتمادى على وطئها؟ قال مالك:. فكل النساء على الحمل إلا الشاذة ولو قال لزوجته: إذا حملت فأنت طالق فإذا وطئها مرة." (١)

"[١١٨٠] لا يرفع يد الخ والغرض بنفي رفع اليدين ههنا نفي رفعهما على خلاف العادة المعروفة في الدعاء لا نفي نفس الرفع لأن الرفع مندوب الاتفاق ولهذا فسر الرفع في آخر الحديث بقول حتى يرى بياض إبطيه ووجه المناسبة بالترجمة ان رفع اليدين عند الدعاء من الآداب والقنوت دعاء فرفع اليدين عنده يكون ادبا واليه ذهب الشافعي والله أعلم انجاح قوله حدثنا أحمد بن منصور طعن فيه أبو داود لمذهبه في الوقف في القرآن

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٨/٤٥٩

[١١٨٢] فيقنت قبل الركوع وهو مذهب أبي حنيفة وفي النسائي كان يوتر بثلاث يقرء في الأولى بسبح اسم ربك الأعلى وفي الثانية بقل يا أيها الكافرون وفي الثالثة بقل هو الله أحد ويقنت قبل الركوع فإن قلت روى هذا الحديث غير واحد ولم يذكر قبل الركوع قلت لا بأس به لأن زيادة الثقة مقبولة وما في حديث أنس انه صلى الله عليه وسلم قنت بعد الركوع كما هو مذهب الشافعي وأحمد وهو رواية عن مالك فالمراد منه ان ذلك كان شهرا فقط بدليل ما في الصحيح عن عاصم الأحول قال سألت أنسا عن القنوت في الصلاة قال نعم فقلت قبل الركوع أو بعده قال قبله قلت فإن فلانا أخبرني عنك انك قلت بعده قال كذب إنما قلت بعد الركوع شهرا فعلم ان ما رواه أصحاب السنن أنه صلى الله عليه وسلم قنت بعد الركوع المراد به أنه قنت شهرا في صلاة الصبح يدعو على احياء من العرب وأما في الوتر فقنت قبل الركوع دائما مع أن أكثر الصحابة يقنتون قبل الركوع روى بن أبي شيبة عن علقمة عن بن مسعود ان أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يقنتون في الوتر قبل الركوع (فخر)

قوله

[١١٨٩] في هذا الحديث دليل الخ قلت لا مخالفة بين الحديثين فإن هذا الحديث لبيان وقته والحديث الأول للزوم قضائه فإنه ليس في الحديث الأول ان وقته الصبح فلا أدري ان محمد بن يحيى ما عنى بذلك اللهم الا ان يكون سببا غامضا في الإسناد ما فهمناه والله أعلم (إنجاح الحاجة)

قوله

[١١٩٠] فمن شاء فليوتر بخمس الخ قال الطحاوي ولولا الإجماع على خلاف هذا لكان جائز ان يقال من أوتر فهو **مخير** في وتره كما جاء في هذا الخبر لكن دل الإجماع على نسخ هذا انتهى اللهم اغفر له

قوله." (١)

"[١٥٤٢] حتى تخلفكم بضم التاء وكسر اللام المشددة أي تصيرون وراءها غائبين عنها قال القاضي اختلف الناس في هذه المسئلة فقال مالك وأبو حنيفة والشافعي القيام منسوخ وقال أحمد وإسحاق وابن

---

(١) شرح سنن ابن ماجه للسيوطي وغيره السيوطي ص/٨٣

حبيب والماجشون المالكيان هو **مخير** قال واختلفوا في قيام من يشيعها عند القبر فقال جماعة من الصحابة والسلف لا يقعد حتى توضع قالوا والنسخ إنما هو في قيام من مرت به وبهذا قال الأوزاعي وأحمد وإسحاق ومحمد بن الحسن قال اختلفوا في القيام على القبر حتى تدفن فكرهه قوم وعمل به آخرون روى عن عثمان وعلى وابن عمر رض وغيرهم هذا كلام القاضي والمشهور في مذهبنا ان القيام ليس مستحب وقالوا هو منسوخ بحدي على واختار المتولي من أصحابنا انه مستحب وهذا هو المختار فيكون الأمر به للندب والقعود بيانا للجواز ولا يصح دعوى النسخ في مثل هذا لان النسخ إنما يكون إذا تعذر الجمع بين الأحاديث ولم يتعذر (نووي)

قوله

[١٥٤٩] كان على رؤوسهم الطير قال الطيبي هو كناية عن اطراقهم رؤوسهم وسكوتهم وعدم التفاتهم يمينا وشمالا أي على رأس كل واحد الطير يريد صيدها ولا يتحرك وهذه كانت صفة مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا تكلم اطرق جلساءه كأنها على رؤوسهم الطير وأصله ان الغراب إذا وقع على رأس البعير فيلتقط منه الحلمة والحمنانة فلا يحرك البعير رأسه لئلا ينفر عنه الغراب (مرقاة)

قوله

[١٥٥٠] وفي سبيل الله متعلق بفعل محذوف وفي بمعنى على أي تدفنه في سبيل الله والغرض منه ان تشيعنا الجنازة وصلاتنا عليها ودفننا لها بسبب حكم الله ودينه قال الله تعالى قل هذه سبيلي ادعوا الى الله على بصيرة انا ومن اتبعني الآية فسمى الدين سبيلا والله أعلم (إنجاح)

قوله

[١٥٥١] وسل رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم سعدا الخ أي جرد السل والاسلال انتزاع الشيء واخراجه في رفق كسل السيف وذلك بأن يوضع الجنازة في مؤخر القبر ثم أخرج من قبل رأسه وادخل القبر وبه اخذ الشافعي وعندنا السنة ان يوضع الجنازة الى القبلة من القبر ويحمل منه الميت ويوضع في القبر وهكذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل الميت في القبر كما روى الترمذي عن بن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل قبرا ليلا فأسرج له بسراج فأخذ من قبل القبلة لأن جانب القبلة معظم فيستحب الادخال منه والاخبار في دفن النبي صلى الله عليه وسلم جاءت متعارضه لأن في رواية الشافعي عن بن

عباس سل رسول الله صلى الله عليه وسلم من قبل رأسه وفي رواية بن ماجة عن أبي سعيد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ من قبل القبلة واستقبل استقبالا فتساقطا ولم يكن في حجرة النبي صلى الله عليه وسلم سعة في ذلك الجانب لأن قبره ملصق بالجدار وكذلك هنا للضرورة فان قلت ما روى الترمذي عن بن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل قبرا ليلا الخ إسناده ضعيف كما قال م ح ي السنة في شرح السنة لأن فيه الحجاج بن أرطاة ومنهال بن خليفة وقد اختلفوا فيهما قلت بذلك ينحط الحديث عن درجة الصحيح لا الحسن ولذا حسنه الترمذي وقال أيضا وفي الباب عن جابر ويزيد بن ثابت هو أخو زيد بن ثابت وحديث بن عباس حديث حسن صحيح وقد ذهب بعض أهل العلم وقالوا يدخل الميت القبر من قبل القبلة وقال بعضهم ويسل سلا انتهى (فخر)

قوله

[١٥٥٤] اللحد لنا والشق لغيرنا قال النووي اللحد بفتح اللام وضمها معروف وهو الشق تحت الجانب القبلي من القبر وفيه دليل لمذهب الشافعي والاكثرين في ان الدفن في اللحد أفضل من الشق إذا أمكن اللحد واجمعوا على جواز اللحد والشق انتهى وقال الشيخ ان كان المراد بضمير الجمع لنا المسلمون وبغيرنا اليهود والنصارى مثلا فلا شك انه يدل على أفضلية اللحد بل على كراهة غيره وان كان المراد بغيرنا الأمم السابقة ففيه أيضا أشعار بالأفضلية وعلى كل تقدير ليس اللحد واجبا والشق منهيا عنه والا لما كان يفعله أبو عبيدة وهو لا يكون الا بأمر من الرسول أو تقرير منه وأيضا لم يتفقوا على أن أيهما جاء أو لا عمل عمله فهذا من الاختيارات دون السنن أي اللحد هو الذي نؤثره ونختاره والشق اختيار من قبلنا وقيل المراد بغيرنا غير أهل المدينة من مكة وغيرها لأن أرض المدينة صلبة صالحة للحد بخلاف ارض مكة وهذا محل نظر وقال الطيبي ويمكن أنه صلى الله عليه وسلم عنى بضمير الجمع نفسه أي اوثر لي اللحد وهو أخبار عن الكائن فيكون معجزة والله أعلم لمعات

قوله." (١)

"قوله من ورى في يمينه من التورية وهي كتمان الشيء وإظهار خلاف ذلك بالتعريض حيث يفهم المخاطب خلاف ارادته وهذا جائز للمظلوم أو عند الاضطراب وقد ثبت تورية الغزوات عن رسول الله صلى

---

(١) شرح سنن ابن ماجه للسيوطي وغيره السيوطي ص/١١١

الله عليه وسلم وهذه المصلحة دينية لكي لا يطلع الخصم على مراده جاء في بعض الروايات المعاريض مندوحة بالكذب أي واسعة وفيه تفصيل أكثر من ذلك ليس هذا محله إنجاح الحاجة لمولانا المعظم الشيخ عبد الغني الدهلوي

[٢١٢٠] على نية المستحلف فإن اضمر الحالف تأويلا على غير نية المستحلف من الحنث وبه قال أحمد (مرقاة)

[٢١٢١]

قوله على ما يصدقك به صاحبك أي خصمك ومدعيات والمعنى أنه واقع عليه لا يؤثر فيه التورية فإن العبرة في اليمين لقصد المستحلف ان كان مستحقا لها والا فالعبرة لقصد الحالف قلة تورية هذا خلاصة كلام علمائنا كذا في المرقاة وقال في النهاية أي يجب عليك ان تحلف له على ما يصدقك به إذا حلفت له وقال الطيبي يمينك مبتدأ وعلى ما يصدقك به خبره أي واقع عليه لا تؤثر فيه التورية في النووي وهو محمول على استحلاف القاضي (زجاجة)

[٢١٢٢]

قوله نهى رسول الله الخ والنهي عن النذر على اعتقاد أنه يرد من القدر شيئا ولما كان عادة الناس انهم ينذرون لجلب النافع ودفع المضار وذلك فعل البخلاء نهوا عن ذلك وأما غير البخيل فيعطى باختياره بلا واسطة النذر ففي النهي عن النذر لهذا الغرض ترغيب على النذر وعلى جهة الإخلاص لمعات

[٢١٢٣]

قوله ولكن يغلبه القدر الضمير يرجع الى بن ادم والمعنى ان القدر يكاد وان يفوت بن ادم من جهة تشتت الأسباب عليه واجتماع الموانع ما قدر له كلمة ما فيه للتوقيت وهو قيد لفوات القدر وغلبته عليه يعني لا يبلغ بن ادم الى ما قدر به من مطالبه زمانا قدر له عدم البلوغ فيستخرج به أي بالنذر من البخيل فييسر عليه ما لم يكن ييسر عليه من قبل ذلك من اجتماع الأسباب وارتفاع الموانع فيصل الى المطلوب المقدر

والله سبحانه أعلم خاتم المحدثين مولانا شاه عبد العزيز الدهلوي قدس سره

قوله فييسر عليه الخ ان البخيل إذا لحقته مضرة مثلا فيطلب رفعها فينذر فبعد حصول مطلبه يسهل عليه إخراج المال لأن الإنسان إذا ابتلى ببليتين اختار ايسرهما وهذا كالتهديد له وأما قوله تعالى مدحا يوفون بالنذر فمحمول على ما إذا نذر واعتق ان الله تعالى هو يسهل الأمور وهو الضار النافع والنذر كالذرائع والوسائل فيكون الوفاء بالنذر طاعة ولا يكون منهيا عنه والنهي عنه ما ذكر أو النذر الذي يعتقد انه مغن عن القدر بنفسه كما زعموا وكم جماعة في عهدنا هذا نراهم يعتقدون ذلك لما شاهدوا من غالب الأحوال حصول المطالب بالنذر كذا ذكره الطيبي (إنجاح)

[٢١٢٤]

قوله لا نذر في معصية كمن نذر بذبح ولده ثم لا كفارة في النذر عند الشافعية وعندنا اليمين من موجبات النذر ولوازمه لأن النذر إيجاب المباح وهو يستلزم تحريم الحلال وتحريم الحلال يمين بدليل قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك كذا في اللمعات قال محمد في الموطأ من نذر نذرا في معصية فليطع الله أي يترك يمينه وهو قول أبي حنيفة انتهى

قوله فيما لا يملك صورته ان يقول ان شفى الله مريضي فالعبد الفلاني حر وليس في ملكه وان دخل بعد ذلك في ملكه لم يلزمه الوفاء بنذره بخلاف ما إذا علق عتق عبد بملكه فإنه يعتق عندنا بعد التملك لمعات

[٢١٢٥]

قوله كفارة يمين وبه قال أبو حنيفة وهو حجة على الشافعي قال الطيبي أي لا وفاء في نذر معصية وان نذر أحد فيها فعليه الكفارة وكفارته ككفارة اليمين وإنما قدر الوفاء لأن لا لنفي الجنس يقتضي نفي الماهية فإذا نفيت ينتقي بما يتعلق بها وهو غير صحيح لقوله بعده وكفارته ككفارة يمين فإذا يتعين تقدير الوفاء (مرقاة)

[٢١٢٧]

قوله ولم يسمه أي من نذر بان قال نذرت نذرا أو علي نذر ولم يعين النذر أنه صوم أو غيره فكفارته كفارة يمين قال النووي اختلف العلماء في قوله كفارته كفارة يمين فحمله جمهور أصحابنا على نذر الحاج وهو ان يقول الرجل يريد الامتناع من كلام زيد مثلا ان كلمت زيدا فلله علي حجة أو عمرة أو غيرهما فكلمه فهو **مخير** بين كفارة يمين وبين ما التزمه قلت لا يظهر حمل لم يسمه على المعنى المذكور مع ان التخيير خلاف المفهوم من الحديث قال وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله علي نذر قلت هو الحق قال وحمله أحمد وبعض أصحابنا على نذر المعصية كمن نذر ان يشرب الخمر قلت مع بعده يرده عطف قوله ومن نذر في معصية كما في رواية لأن الأصل في العطف المغايرة (مرقاة)

[٢١٢٩]

قوله فأمرني ان أوفى قال الطيبي دل الحديث على ان نذر الجاهلية إذا كان موافقا لحكم الإسلام وجب الوفاء قال بن الملك أي بعد الإسلام وعليه الشافعي وقال أبو حنيفة لا يصح نذره انتهى قال العيني عندنا لا يصح نذر الكافر لأن فعل الكافر لم يكن تقربا الى الله تعالى لأنه حين كان يوجبه يقصد به الذي يعبده من دون الله وذلك معصية فدخل في قوله صلى الله عليه وسلم لا نذر في معصية الله وأما حديث عمر فالجواب عنه اما أمره به صلى الله عليه وسلم ان يفعله الان على انه طاعة الله تعالى وقال بعضهم المراد بذلك تأكيد الايفاء بالنذر

قوله." (١)

"قوله بكلمة الله قال الخطابي المراد بها قوله تعالى أو تسريح بإحسان وقيل المراد بالكلمة الإيجاب والقبول ومعناه على هذا بالكلمة التي أمر الله تعالى بها وقيل المراد كلمة التوحيد وهي لا إله إلا الله محمد رسول الله إذ لا تحل مسلمة بغير مسلم وقيل المراد بإباحة الله والكلمة قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء ولهذا هو الصحيح (فخر)

قوله لا يوطئن فرشكم أحدا بالتخفيف من الايطاء وهو كناية عن اقرار الغير عليهن والاختلاط والحديث (إنجاح)

---

(١) شرح سنن ابن ماجه للسيوطي وغيره السيوطي ص/١٥٤

قوله وينكبها الى الناس أي يميلها من نكب الإناء ونكبه تنكيبا إذا أماله وكبه وروى بفوقية بعد الكاف وهو بعيد المعنى كذا في المجمع (إنجاح)

قوله حين غاب القرص بدل من حتى غربت الشمس وهو للتوضيح قوله فدفع أي انصرف من عرفة الى مزدلفة (إنجاح)

قوله وقد شنق بفتح النون مخففة أي كفها يقال شنقت البعير اشنقه شنقا إذا كففته بزمامه وأنت راكبه (إنجاح)

قوله مورك رحله بفتح ميم وكسر راء ومورکه المرفقة تكون عند قادمة الرحل يضع الراكب رجله عليها ليستريح من وضع رجله في الركاب أراد انه بالغ في جذب رأسها ليكفها عن السير وقوله حبلا من الحبال بالحاء المهملة هو التل اللطيف من الرمل (إنجاح)

قوله وسيما أي حسنا وجميلا قوله مر الظعن بضمتين أو سكون الثاني جمع ظعينة هي المرأة التي تركب الإبل وقد تستعمل للمرأة فقط (إنجاح)

قوله ببضعة أي بقطعة من اللحم هي بالفتح قوله فاكلا أي النبي صلى الله عليه وسلم وعلي كرم الله وجهه (إنجاح)

قوله ثم افاض رسول الله صلى الله عليه وسلم الى البيت فيه محذوف تقديره فأفاض فطاف بالبيت طواف الافاضة ثم صلى الظهر فحذف ذكر الطواف لدلالة الكلام عليه وفي هذا الحديث انه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بمكة وفي رواية لمسلم عن بن عمر انه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر يوم النحر بمنى قال بن الهمام ولا شك ان أحد الخبرين وهم إذا تعارضا ولا بد من صلاة الظهر في أحد المكانين وكونها في مكة بالمسجد الحرام لثبوت مضاعفة الفرائض فيه أولى انتهى قال القاري والحمل على انه أعاد الظهر بمنى مقتديا على مذهبنا واماما على مذهب الشافعي وأمر اصحابه بالظهر حيث انتظروه أولى من الحمل على الوهم كما لا يخفى على انه روى انه كان يزور البيت في كل يوم من أيام النحر فليحمل على يوم آخر انتهى

قوله فأتى بني عبد المطلب أي اتاهم بعد فرغه من طواف الافاضة وهم يسقون على زمزم معناه يغرقون بالدلاء ويصبونه في الحياض ونحوها ويسيلونه للناس وقوله لولا ان يغلبكم الخ أي لولا خوفي ان يعتقد الناس ذلك من مناسك الحج ويزدحمون عليه بحيث يغلبونكم ويدفعونكم عن الاستقاء لاستقيت معكم لكثرة فضيلة هذا الاستقاء وفيه فضيلة العمل في هذا الاستقاء واستحباب شرب ماء زمزم وأما زمزم فهي البير المشهورة في المسجد الحرام بينها وبين الكعبة ثمان وثلاثون ذراعا قيل سميت زمزم لكثرة مائها يقال ماء زمزم وزمزوم وزمازم إذا كان كثيرا وقيل لضم هاجر رض لمائها حين انفجرت وزمها إياه وقيل لزمزمة جبرائيل عليه السلام وكلامه عند فجره إياها وقيل انها غير مشتقة ولها أسماء أخر (نووي)

قوله من كسر أو عرج الخ قال في النهاية يقال عرج عرجانا إذا غمز من شيء اصابه وعرج عرجا إذا صار اعرج أو كان خلقة أي من احصره مرض أو عدو فعليه ان يبعث بهدي ويواعد الحامل يوما بعينه يذبحها فيه فيتحلل بعده انتهى وبه قالت الحنفية ان من احصر بعدو أو مرض يبعث الهدي ويتحلل ويجب عليه القضاء ولا تصغ الى قول محي السنة في المصابيح انه ضعيف لأنه قال التوربشتي الحكم بضعف هذا الحديث باطل (فخر)

قوله باب فدية المحصر والاذى الفدية مضاف الى المحصر والى الأذى أيضا والمراد من الأذى ما يتأذى به الإنسان من القمل والمرض وغير ذلك وحديث كعب بن عجرة كان قبل ثبوت الإحصار لعدم العلم به كان المعنى ان المحرم إذا وجد الأذى مع عدم العلم بالإحصار ماذا يفعل واما بعد العلم بالإحصار فعليه حل الإحرام وعليه العمرة والحج من قابل فلا يستقيم معنى فدية المحصر والله أعلم إنجاح الحاجة

[٣٠٧٩]

قوله ففدية من صيام الخ معنى الحديث ان من احتاج الى حلق الرأس لضرر من قمل أو مرض أو نحوهما فله حلقه في الإحرام وعليه الفدية قال الله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وبين النبي صلى الله عليه وسلم ان الصيام ثلاثة أيام والصدقة ثلاثة اصع لستة مساكين لكل مسكين نصف صاع والنسك شاة وهي شاة تجزى في الاضحية ثم ان الآية الكريمة والأحاديث متفقة

على انه مخير بين هذه الأنواع الثلاثة وهكذا الحكم عند العلماء انه مخير بين الثلاثة وأما قوله عليه السلام في رواية لمسلم هل عندك نسك قال ما اقدر عليه فأمره ان يصوم ثلاثة أيام فليس المراد بان الصوم لا يجزى الا لعادم الهدى بل هو محمول على أنه سأل عن النسك فإن وجده أخبره بأنه مخير بينه وبين الصوم والاطعام وان عدمه فهو مخير بين الصيام والاطعام نووي." (١)

"[٣٧١٠] من رجل لم يصبح الخ من البيان فهي إشارة الى انه ينبغي للعبد ان يظهر تقاصيره كما ينبغي له ان يظهر نعم الله تعالى ان تعدوا نعمة الله لا تحصوها (إنجاح)

قوله إذا اتاكم كريم قوم فاكرموه لهذا الكلام معنيان الأول انه إذا كان شخص ذا كرامة في قومه بان كان رئيسا وسيدا فيهم فاكرموه فإنه إذا لم يكرمه كان له ولقومه ضغن وحقد منه ويحصل له الأذى من جهتهم هذا إذا كان القوم جهلة ولكن ينبغي ان يحمل هذا الأمر بالإكرام على ما إذا لم يحصل له ضرر في دينه فان تبجيل الكفر كفر وفي الحديث من وقر صاحب بدعة فقد أعان على هدم الإسلام هذا إذا كان الرجل شديدا في دينه كما ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى هرقل عظيم الروم ولم يلتفت الى سلطنته واما إذا كان ضعيفا خائفا منهم الضرر في جسده أو ماله فأبيح له اكرامه لقوله تعالى الا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان والثاني ما روت عائشة أمرنا النبي صلى الله عليه وسلم ان ننزل الناس منازلهم فمن جاء سائلا اعطيته كسرة خبز ومن جاء على فرس اكلته معها (إنجاح)

[٣٧١٣] فشمت أحدهما هو بشين وسين الدعاء بالخير والبركة والمعجمة اعلاهما شمته وشمت عليه تشميتا واشتق من الشوامت وهي القوائم كأنه دعاء بالثبات على الطاعة وقيل أي ابعدك الله عن الشماتة وجنبك ما يشمت به عليك قاله في النهاية في جامع الأصول ومعنى المهملة جعلك الله على سمت حسن وهو ان يرحمك الله انتهى وقال الجوزي بالشين المعجمة والمهملة روايتان صحيحتان قال تغلب معناه بالمعجمة ابعدك عن الشماتة وبالمهملة من السمت وهو حسن القصد والهدى وتشميت العاطس ان يقال يرحمك الله انتهى

قوله فما زاد فهو مزكوم أي مريض فربما تكثر تعطسه وحمده وفي الجواب عنه كل مرة حرج لا سيما مع

(١) شرح سنن ابن ماجه للسيوطي وغيره السيوطي ص/٢٢٢

عدم تجويز التداخل في الملجس ويؤيد ما ذكرته ما روى أبو داود والترمذي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال شمت العاطس فما زاد فإن شئت فشمته وان شئت فلا حيث صرح بالتخيير فيقول النووي فتستحب ان يدعى له لكن غير وعائه للعاطس وقع في غير محله إذ حاصل الحديث ان التشميت واجب أو سنة مؤكدة على الخلاف في ثلاث مرات وما زاد فهو **مخير** بين السكوت وهو رخصة وبين التشميت وهو مستحب والله أعلم كذا في المرقات

قوله

[٣٧١٥] ويصلح بالكم البال القلب يقال ما يخطر ببالي أي بقلبي البال رخاء العيش يقال فلان رخى البال أي واسع العيش والبال الحال تقول ما بالك أي حالك والبال في الحديث يحتمل المعاني الثلاثة والحمل على المعنى الثالث انسب لعمومه المعنيين الأولين أيضا كذا في المفاتيح والأول أولى فإنه إذا صلح القلب صلح الحال (مرقاة)

قوله

[٣٧١٨] صاحب مكس وهو من يأخذ من التجار إذا مروا مكسا أي ضريبة باسم العشر وفيه ان المكس أعظم الذنوب وذلك لكثرة مطالبات الناس ومظلماتهم وصرفها في غير وجهها طيبي

قوله ما فعل النغير بضم ففتح تصغير نغر بضم النون وفتح الغين المعجمة طائر يشبه العصفور احمر المنقار وقيل هو العصفور وصغير المنقار احمر الرأس وقيل أهل المدينة يسمونه البلبل والمعنى ما جرى له حيث لم أره معك وفي الحديث جواز تصغير الأسماء وتكنية الصغار ورعاية السجع في الكلام وإباحة لعب الصبي بالطيور إذا لم يعذبه وإباحة صيد المدينة كما هو مذهب الحنفية من ان المدينة ليس بحرم وإنما سمى حرما بمعنى الاحترام والتعظيم لا حرمة الصيد والكلاء ولزوم الجزاء مرقاة ولمعات

قوله وقال هو نور المؤمن وفي رواية نور يوم القيامة أي سبب النور يوم القيامة وفي حديث اخر فإنه نور المسلم فالمراد نور الآخرة على ما قرره الطيبي ولو كان المراد نورانية حسن وجمال لحية وما يحصل للمشائخ من صلاح السريرة وصفاء الباطن في هذا العالم لم يبعد حصول حسن الجزاء والنورانية التي يترتب عليه في الآخرة على حاله فإن قلت فلو كان حال الشيب كذلك فلم شرع ستره بالخضاب قلنا ذلك لمصلحة أخرى

دينية وهو ارغام الأعداء وإظهار الجلادة لهم فإن قلت فلم لم يجز النتف لاجل هذه المصلحة قلت النتف استيصال الشيب من أصله ومفض في الآخرة الى تشويه الوجه وسوء المنظر بخلاف الخضاب فإنه زيادة وصف على الأصل فبينهما فرق على انه قد يروى عن أبي حنيفة جواز النتف إذا لم يقصد التزين والتكلف وعن محمد أنه لا بأس به نعم المختار في المذهب خلاف ذلك لمعات

قوله." (١)

"(والثالث ما يبقى بعلاج) فيه، (كالرطب) والعنب (فيفعل ما فيه المصلحة، من بيعه وحفظ ثمنه، أو تجفيفه وحفظه) إلى ظهور مالكه.

(والرابع ما يحتاج إلى نفقة، كالحيوان؛ وهو ضربان): أحدهما (حيوان لا يمتنع بنفسه) من صغار السباع كغنم وعجل؛ (فهو) أي الملتقط (مخير) فيه (بين) ثلاثة أشياء: (أكله وغرم ثمنه، أو تركه) بلا أكل (والتطوع بالإنفاق عليه أو بيعه وحفظ ثمنه) إلى ظهور مالكه. (و) الثاني (حيوان يمتنع بنفسه) من صغار السباع، كبعير وفرس؛ (فإن وجده) الملتقط (في الصحراء تركه) وحرم التقاطه للتملك. فلو أخذه للتملك ضمنه، (وإن وجده) الملتقط (في الحضر؛ فهو **مخير** بين الأشياء." (٢)

"بأن الناذر، وإن كان ملتزما فهو متبرع فإذا قبل النقل أي من الذمة إلى عين كان له وجه على بعد، والكفارة الواجبة شرعا لا تحتمل ذلك قلت وتحريره أن المعين ثم خرج عن ملكه بخلافه هنا وقول المصنف مع سلامته من زيادته أبدل به قول أصله مع التمكن من إعتاقه.

(النوع الرابع الأكل) من الأضحية والهدي أي حكمه (فلا يجوز الأكل من دم وجب بالحج) ونحوه كدم تمتع وقران وجبران (ولا من أضحية، وهدي وجبا بنذر مجازاة) كأن علق التزامهما بشفاء المريض ونحوه؛ لأنه أخرج ذلك عن الواجب عليه فليس له صرف شيء منه إلى نفسه كما لو أخرج زكاته (فلو وجبا بمطلق النذر) أي بالنذر المطلق، ولو حكما بأن لم يعلق التزامها بشيء كقوله: لله علي أن أضحي بهذه الشاة أو بشاة أو أهدي هذه الشاة أو شاة أو جعلت هذه أضحية أو هديا (أكل) جوازا (من المعين) ابتداء (كالتطوع) تبع في هذا ما بحثه الأصل وقضية ما قدماه في النوع الثاني من وجوب التصدق بجميع اللحم

---

(١) شرح سنن ابن ماجه للسيوطي وغيره السيوطي ص/٢٦٤

(٢) فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب = القول المختار في شرح غاية الاختصار محمد بن قاسم الغزي ص/٢١٠

أنه لا يجوز أكله منه وبه صرح في المجموع؛ لأنه دم واجب كدم الطيب ونحوه (دون) المعين، ولو بالنية عند الذبح عن (الملتزم في الذمة) فلا يجوز أكله منه؛ لأنه بدل عن واجب كدم الطيب ونحوه (، ولو أكل مما صنع) منه (غرم قيمة اللحم) المأكول كما لو أتلفه غيره، وهذا بناء على أن اللحم متقوم وإلا فيجب شراء اللحم كما مر نظيره (فإن أكل ما ذبح عن) دم (التمتع ونحوه جميعه لزمه دم) آخر؛ لأنه لما أكله تبين أن إراقة الدم لأجله وبه فارق ما مر من أنه لو سرق اللحم خير بين ذبح دم وإخراج لحم، ولو قال: فإن أكل جميعه لزمه دم كان أوضح وأخصر مع سلامته من إيهام تقييد الحكم بدم النسك.

(فصل الأكل من أضحية التطوع، وهديه مستحب) لقوله تعالى ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ [الحج: ٢٨] وخبر الصحيحين «واليوم الآخر تأكلون فيه من نسككم، وكان - صلى الله عليه وسلم - يأكل من كبد أضحيته» رواه البيهقي في سننه وإنما لم يجب ذلك لقوله تعالى ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ [الحج: ٣٦] فجعلها لنا وما هو للإنسان فهو **مخير** بين تركه وأكله قال في المهذب وظاهر أن محل ذلك إذا ضحى عن نفسه، فلو ضحى عن غيره بإذنه كميت أوصى بذلك فليس له، ولا لغيره من الأغنياء الأكل منها وبه صرح القفال في الميت، وعلله بأن الأضحية وقعت عنه فلا يحل الأكل منها إلا بإذنه وقد تعذر فيجب التصدق به عنه.

(ويحرم الإتلاف والبيع) لشيء من أجزاء أضحية التطوع، وهديه (وإعطاء الجزار أجرة منه) بل هو على المضحي والمهدي كمؤنة الحصاد لخبر الصحيحين «عن علي - رضي الله عنه - قال أمرني رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن أقوم على بدنه فأقسم جلالها وجلودها وأمرني أن لا أعطي الجزار منها شيئا وقال نحن نعطيه من عندنا» ؛ ولأنه إنما أخرج ذلك قربة فلا يجوز أن يرجع إليه إلا ما رخص له فيه. وهو الأكل وخرج بأجره إعطاؤه منه لفقره وإطعامه منه إن كان غنيا فجائزان (ويجب التصدق بشيء منها) يعني من لحوم ما ذكر، ولو جزءا يسيرا ينطلق عليه الاسم فيحرم عليه أكل جميعها للآية السابقة؛ ولأن المقصود إرفاق المساكين، ولا يحصل ذلك بمجرد إراقة الدم بل (يملكه الفقراء) المسلمين (نيئا) ليتصرفوا فيه بما شاءوا من بيع وغيره كما في الكفارات فلا يكفي جعله طعاما ودعاء الفقراء إليه؛ لأن حقهم في تملكه لا في أكله، ولا تمليكهم له مطبوخا، ولا تمليكهم غير اللحم من جلد وكرش وكبد وطحال ونحوها وشبه المطبوخ هنا بالخبز في الفطرة (ولا يجوز تمليك الأغنياء) شيئا من ذلك كما في صدقة الفطر وكفارة اليمين؛ ولأن الآية دلت على الإطعام لا على التمليك.

والمراد أنه لا يملكهم ذلك ليتصرفوا فيه بالبيع ونحوه بل بالأكل كما نبه عليه بقوله (ويجوز الإهداء إليهم) وإطعامهم كما صرح به الأصل وأفهم كلامهم أنه لا يجوز إطعام الفقراء وتمليكهم من الزائد على ما يجب تمليكه نيأ ويتصرفون فيه بجميع التصرفات (ولا تغني الهدية، ولا الجلد) ونحوه (عن الصدقة) في الأول (و) عن (اللحم) في الثاني (ويجزئ) في أخذ الصدقة (مسكين واحد) بخلاف سهم الصنف الواحد من الزكاة لا يجوز

ــــــــQ [فرع عين من عليه كفارة عن كفارته عبدا]

قوله أنه لا يجوز أكله منه) أشار إلى تصحيحه (قوله؛ لأنه بدل عن واجب إلخ) قال الأذرعي وأنكره الشاشي وقال ليس له معنى يعول عليه والفرق المذكور ضعيف بل قد يقال المعينة في الحال خرجت عن ملكه كالعتق فهي بالمنع أجدر وبالجملة فالمذهب منع الأكل من الواجبة مطلقا كما لا يجوز له أن يأكل من زكاته أو كفارته شيئا.

[فصل الأكل من أضحية التطوع وهديه]

(قوله الأكل من أضحيته التطوع، وهديه مستحب) قال البلقيني محل هذا ما لم يرتد فإن ارتد لم يكن له أن يأكل من أضحيته التي تطوع بها قبل الردة شيئا، وهذا لا توقف فيه، وسببه أن الأضحية ضيافة من الله تعالى للمسلمين وقد قال الشافعي في البويطي: ولا يطعم منها أحدا على غير دين الإسلام، وهذا يشمل المضحي إذا ارتد؛ لأنه على غير دين الإسلام انتهى. .

وقوله قال البلقيني محل هذا أشار إلى تصحيحه (قوله، ولو جزءا يسيرا إلخ) قال البلقيني: إنه لا يكفي القدر التافه كما اقتضاه كلام الماوردي، ولا القديد على الظاهر، ولم يتعرضوا له وقوله قال البلقيني أشار إلى تصحيحه (قوله يملكه الفقراء نيئا ويجزئ على فقير واحد) قال الناشري قد يقال ما معنى هذا الوجوب أيعصي إذا لم يفعل ذلك أم الوجوب لتأدي السنة فقط؟ وفي ذلك احتمالان جرى القاضي رضي الدين الناشري على الثاني وظاهر وضع كثير من الأئمة الأول (قوله، ولا يجوز تمليك الأغنياء) قال البلقيني يستثنى ضحية الإمام من بيت المال فيملك الأغنياء ما يعطيهم منها قال شيخنا لعل وجهه أن الأصل في مال بيت

المال اشتراك الناس فيه في الجملة وقوله: قال البلقيني إلخ أشار إلى تصحيحه (قوله ويجزئ مسكين واحد) قال الطبري أصح الوجهين أنه لا يجوز." [١]

"وجود الحاكم لما ظهر من فساد الحكام (فإن دفنها بحرز وسافر ضمن) لأنه عرضها للضياع (لا إن أعلم بها أمينا ساكنا) بالمكان (حيث يجوز إيداعه) فلا يضمن؛ لأن إعلامه حينئذ بمنزلة إيداعه وخرج بالحيثية ما لو أودعها عند وجود الحاكم فيضمن.

السبب (الثاني السفر) بها (فيضمن المقيم) الوديعة (بالسفر بها) وإن قصر وكان الطريق آمنا لتقصيره بالسفر الذي حرزه دون حرز الحضر (إلا إن عدم من ذكرناه) من المالك ووكيله والحاكم والأمين (على الترتيب) السابق (وسافر) بها في (طريق آمن فيجوز) السفر بها ولا ضمان عليه لئلا ينقطع الوديع مع عذره عن مصالحه وينفر الناس عن قبول الودائع (بل يجب) عليه السفر بها حينئذ (إن خاف عليها) من نحو حريق أو إغارة لئلا تضيع وقوله: على الترتيب من زيادته ولا حاجة إليه بل هو مضر إن علق بعدم لا بذكرناه (فإن حدث في الطريق خوف أقام) بها (فإن فوجئ) بأن هجم عليه قطاع الطريق (فطرحها بمضيعة ليحفظها) فضاعت (ضمن) وكذا لو دفنها خوفا منهم عند إقبالهم ثم أضل موضعها كما قاله القاضي وغيره إذا كان من حقه أن يصبر حتى تؤخذ منه فتصير مضمونة على آخذها (ولو أودع) ها (مسافرا فسافر بها) أو منتجعا فانتجع بها (فلا ضمان لرضا المالك) به ولو إذا قدم من سفره أن يسافر بها ثانيا لرضا المالك به ابتداء إلا إذا دلت قرينة على أن المراد إحرازها بالبلد فيمتنع ذلك ذكره القاضي ومجلي وغيرهما وقال الإمام اللائق بالمذهب المنع.

(السبب الثالث ترك الإيصاء) بها (فعلى ذي مرض مخوف) أو حبس لقتل (إن تمكن) من الرد والإيداع والوصية (الرد) لها (إلى المالك أو وكيله ثم) إن عجز عن الرد إليهما فعليه (الوصية) بها (إلى الحاكم ثم) إن عجز فعليه الوصية (إلى أمين وإن كان) الموصى إليه (وارثا) وعطف على الوصية قوله (أو الدفع إليهما) أي إيداعا فهو **مخير** بين الوصية إلى كل منهما والإيداع عنده بخلافه فيما مر؛ لأن وقت الموت غير معلوم ويده مستمرة على الوديعة ما دام حيا فإن ترك ذلك ضمن؛ لأنه عرضها للفوات؛ إذ الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه، وكذا لو أوصى إلى فاسق أو أودعه ومحل الضمان بغير إيصاء وإيداع إذا تلفت

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ١/٥٤٥

الوديعة بعد الموت لا قبله على ما صرح به الإمام ومال إليه السبكي؛ لأن الموت كالسفر فلا يتحقق الضمان إلا به، وقال الإسنوي: أنه بمجرد المرض يصير ضامنا لها حتى لو تلفت بآفة في مرضه أو بعد صحته

ــــــــقوله: لا إن أعلم بها أمينا) قال الزركشي: لو حمل إطلاق الأمين على من له التسليم عند إرادة السفر من وكيل أو حاكم وأمين على الترتيب السابق لكان أحسن وبه صرح صاحب التنويه (قوله ساكنا إلخ) قال في الروضة وجعل الإمام في معنى السكنى أن يرقبها من الجوانب أو من فوق كالحارس ونقل ابن الرفعة كلام النهاية إلى وجه يخالفه ولهذا قال الأذرعي: كان الرافعي سقط من أصله سطر أو زل نظره وقرر أن المعتمد كون يده على ذلك الموضع والظاهر الاكتفاء في الأمين بالعدالة الظاهرة ولعل تعبيرهم بالأمانة دون العدالة لذلك وصرح السبكي بأن المراد بالأمين مستور العدالة وقوله وجعل الإمام في معنى السكنى أن يرقبها أشار إلى تصحيحه.

وقوله ونقل ابن الرفعة كلام النهاية إلخ قال ابن الرفعة والذي رأيته في النهاية أن بعض الأئمة أطلق الاكتفاء باطلاع الأمين مع كون الموضع حرزا وحكى عن أئمة العراق اعتبار سكنى الدار واستحسنه ثم قال: ولست أرى ذلك خلافا بين الطرق والاطلاع الذي ذكره غير العراقيين محمول على ما ذكره غير العراقيين ولكنهم بينوه وفصلوه وإن كانت الدار خالية والمطلع لا يدخلها ولكنه يرعاها من فوق رعاية الحارس أو من الجوانب فلا يكاد يصل إلى الغرض وإن أحاطت بالدار حياطته وعمها من الجوانب رعايته فهذه اليد التي تليق الوديعة وهي التي عناها العراقيون اهـ.

(قوله: فيضمن المقيم بالسفر بها) حتى لو تلفت بسبب آخر ضمنها وظاهر كلام الجمهور أن سفره بها مضمن سواء أكان لحملها مؤنة أم لا.

(فرع) لو أمره بإيداع أمين ولم يعينه ففعل صدق الأمين في التلف والمالك في عدم ردها إليه فإذا عاد من سفره فله استردادها وهل يلزمه الإذن للأمين في نقلها إذا خاف المكان أم لا وجهان: فعلى الثاني لو نقلها عند حدوثه فهل يضمن وجهان: أصحهما عدم لزومه وعدم الضمان (قوله على الترتيب) متعلق بقوله من ذكرناه كما أشار إليه بالتصبيب (قوله إلا إن دلت قرينة إلخ) كأن يكون عند الإيداع قد قارب بلده ودلت قرينة الحال على أن المراد إحرازها فيه

(قوله: الثالث ترك الإيصاء بها) قيده ابن الرفعة بما إذا لم يكن الوديعة بينة باقية؛ لأنها كالوصية اهـ. ويلتحق بالمرض المخوف ما في معناه مما سبق من الطلق والأسر والطاعون وغيره (قوله: إن تمكن من الرد إلخ)

أما إذا لم يتمكن من ذلك كأن مات فجأة أو قتل غيلة فلا ضمان إذ لا تقصير منه وسائر الأمناء كالمودع في هذا الحكم (قوله: ثم إن عجز عن الرد إليهما) شمل ما لو كان مالكها بالبلد ولكنه محبوس لا يصل إليه (قوله: ثم إلى أمين) استثنى بعضهم من الترتيب المذكور من حضره الموت فيجوز له أن يوصي بها وإن كان صاحبها أو وكيله والحاكم حاضرا يعني في البلد (قوله: ومحل الضمان بغير إيصاء وإيداع إذا تلفت الوديعة إلخ) أشار إلى تصحيحه (قوله: وقال الإسنوي إلخ) وبالجملة الوجه أنه إنما يضمن بالموت كما صرح به الإمام وغيره وعبارة الإمام في النهاية: وإذا ترك الإيصاء أو أوصى إلى فاسق فإذا تلفت الوديعة بعد موته وجب الضمان في تركته من جهة أنه بإعراضه وتركه الدلالة على الوديعة مع ظهور شواهد الموت بعد مضيعا للوديعة والتضييع من أسباب الضمان، وإن كانت الوديعة تلفت في حياته فهي على حكم الأمانة فترك الإيصاء لا يثبت ضمانا فإن فائدة الإيصاء الدلالة على الوديعة الباقية حتى لا تضيع. اهـ. س وقوله: كما صرح به الإمام إلخ أشار إلى تصحيحه." (١)

"أي الرجوع وغرم ولا يشكل ذلك بعدم صحة ضمان العبد بغير إذن سيده لأن الضمان ثم مقصود وهنا إنما حصل ضمنا في عقد الخلع لكن في اشتراط القصد نظر فإن اشترط أيضا في الحر فهو خلاف ظاهر كلامهم في اختلاع الأجنبي وإلا احتيج إلى الفرق والأوجه أنه لا حاجة إلى القصد كما اقتضاه كلام المتولي

(وإن وكلت سفيها) أي محجورا عليه بسفه لم يصح وإن أذن الولي لما فيه من الضرر عليه فلو اختلعها (وأضاف المال إليها صح) ولزمها المال.

ولا ضرر فيه على السفيه (وإلا) بأن أطلق أو أضاف المال إليه (وقع رجعيا) كاختلاع السفيهة نفسها (ولهما) أي للزوجين معا (توكيل ذمي) وإن كانا مسلمين لأنه قد يخالع المسلمة ويطلقها بدليل أنها لو أسلمت وتخلف فخالعها في العدة ثم أسلم حكم بصحة الخلع ولا يتقيد ذلك بالذمي بل الحربي كذلك كما صرح به الروياني وعبر الماوردي وغيره بالكافر (ولو وكلا رجلا في تولي الطرفين) للخلع (لم يتولهما) كما في سائر العقود (وله أن يتولى طرفا) منهما مع الآخر أو وكيله

(فصل يصح كون العوض منفعة تستأجر كإرضاع الطفل وحضانته) ولو كان الولد من غيرهما (مدة معلومة)

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٧٧/٣

كما يصح كونه عينا (فإن امتنع الطفل) من الارتضاع (أو مات انفسخ) العقد (في الباقي) من المدة لا في الماضي منها عملا بتفريق الصفقة.

(ويرجع) الزوج عليها (بقسطه) أي الباقي (من مهر المثل) إذا وزع على أجرتي مثل المدتين (فإن خالعها على كفالته عشر سنين ترضعه منها سنتين وتحضنه وتنفقه) أي تنفق عليه (الباقي) منها (وقدر كفاية كل يوم وكسوة كل فصل) أو سنة وكان ذلك مما يجوز السلم فيه ووصفه (بصفات السلم الصحيح صح) الخلع بناء على صحة العقد الجامع بين عقدين مختلفي الحكم لأن فيه جمعا بين إجارة وسلم (وإلا) بأن لم يقدر شيئا أو كان مما لا يجوز السلم فيه أو لم يصفه بصفات السلم (فلا) يصح (ووجب) عليها له (مهر المثل) لفساد العوض (وللزوج) فيما إذا صح الخلع (أمرها بالإنفاق) على الطفل (و) له (أخذها) أي النفقة (لينفق) هو عليه فهو **مخير** بينهما وأراد بالإنفاق ما يشمل الكسوة ثم إن عاش الطفل حتى استوفى العوض فذاك (فإن خرج زهيدا) أي قليل الأكل وفضل من المقدر شيء (فالزائد للزوج أو رغيبا) أي كثير الأكل واحتاج إلى زائد (فالزائد عليه) أي على الزوج.

(فإن مات) الطفل (في مدة الرضاع انفسخ) العقد (فيما بقي من مدته لا في) ما مضى منها ولا في (النفقة والكسوة) عملا بتفريق الصفقة فيستوفي الزوج النفقة والكسوة ويرجع لما انفسخ العقد فيه من المدة إلى حصته من مهر المثل (فتقوم النفقة والكسوة وأجرة) مثل (مدة الرضاع) الماضية والباقية (وتعرف نسبة) قيمة (باقيها) من جميعها (فيؤخذ من مهر المثل) بتلك النسبة أما إذا مات بعد مدة الرضاع فيبقى استحقاق النفقة والكسوة كما صرح به أصله وشمله قوله (ولا تتعجل النفقة) والكسوة أي استحقاقها (بموته) في مدة الرضاع أو بعدها بل يبقى منجما كما كان لأن الدين إنما يحل بموت المدين (فإن انقطع جنس النفقة أو الكسوة ثبت) للزوج (الخيار) كما في السلم فيه إذا انقطع (في الجميع) أي جميع المسلم فيه (لا في المنقطع) فقط كنظيره فيما لو اشترى عبدين فوجد أحدهما معيبا وأراد إفراده بالرد.

فقوله (فإن اختار الفسخ فسخ في الجميع) زيادة إيضاح ومع هذا فلو قال ثبت الخيار فإن اختار الفسخ فسخ في الجميع لا في المنقطع كان أخصر وأوضح وإنما لم يفسخ في المنافع كالأعيان لبعد بينهما جنسا وعقدا نقله الأصل عن المتولي وأقره

(الباب الثالث في الألفاظ الملزمة) ومقتضاها (فإن قال طلقتك) أو أنت طالق (على ألف فقبلت لزم) الألف وبانت منه (أو على أن لي عليك ألفا) فقبلت (فكذلك) لأن على للشرط فجعل كونه عليها شرطا

(أو وعليك لي ألف وقع رجعيا) وإن قبلت لأنه لم يذكر عوضا ولا شرطا بل جملة معطوفة على الطلاق فلا يتأثر بها وتلغو في نفسها (إلا إن سبقه استيجاب) من الزوجة (بألف) كأن قالت طلقني ولك علي ألف فقال طلقتك ولي عليك ألف (فيلزم) لأن المتعلق بها التزام المال فيحمل عليه لفظها.
والزوج ينفرد بالطلاق فإذا لم يأت بصيغة معاوضة حمل
ـــــــــــقوله كما صرح به الروياني) ونص عليه الشافعي

[فصل يصح كون العوض في الخلع منفعة تستأجر]
(قوله أو مات انفسخ في الباقي) هذا مبني على انفساخ الإجارة بموت المستوفى به والأصح خلافه فإن أتى بصبي مثله لترضعه فذاك وإلا استقرت الأجرة عليه (قوله وللزوج أمرها بالإنفاق إلخ) وليس له انتزاع الولد بتزويجها للزوم الإجارة

[الباب الثالث في الألفاظ الملزمة للخلع]
(الباب الثالث في الألفاظ الملزمة)
(قوله فجعل كونه عليها شرطا) فلا تطلق بضمانها إياه ولإعطائها له وإن صرح بعضهم بطلاقها فيهما (قوله لأنه لم يذكر عوضا ولا شرطا إلخ) شبهه الشافعي بما إذا قال أنت طالق وعليك حجة ويؤخذ من التعليل أنه لو قال خالعتك ولي عليك ألف أنه كما لو أطلق لفظ الخلع ولم يذكر مالا وتلغو الجملة المعطوفة (قوله كأن قالت طلقني ولك ألف) أو أضمن لك أو أعطيتك ألفا.
(قوله لأن المتعلق بها التزام المال) فيحمل عليه لفظها لأن المنفعة تعود إليها فالظاهر إنها سألته بالعوض لأنها في مقابلته تملك بضعها والزوج ينفرد بالطلاق إلخ ولأن الواو لجواب الأمر والأمر كالشرط هكذا قاله الخليل لما سأله سيبويه وعليه يخرج احمل هذا ولك درهم فإنه بمثابة احمله بدرهم." (١)

"ليخرج من خلاف أبي حنيفة (وإن قال أعتقت عبدي عن كفارتي إن حنثت فحنث أجزأه) ذلك عن الكفارة (وإن قال) أعتقه عنها (إن حلفت لم يجزه) عنها؛ لأنه قدم التعليق على اليمين وفي التي قبلها قدمه على الحنث فقط (وإن قال إن حنثت) في يميني (غدا فعبدي حر عن كفارتي فإن حنث غدا عتق وأجزأه) عنها (وإلا فلا) ؛ لأن المعلق عليه لم يوجد (وإن قال أعتقه عن كفارتي إن حنثت فبان حانثا عتق

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٣/٢٥٢

وأجزأه) عنها وإلا فلا نعم إن حنث بعد ذلك أجزأه عنها (أو) قال أعتقته عن كفارتي (إن حلفت وحنثت فبان حالفا قال البغوي لم يجزه للشك في الحلف) بخلاف التي قبلها فإن الشك في الحنث والتكفير قبل الحنث جائز قال في الأصل وعلى قياسه لو قال هو حر عن ظهاري إن ظاهرت فبان مظاهرا ينبغي أن لا يجوز (ولو ارتد المعتق) بفتح التاء عن الكفارة (أو مات) أو تعيب (بعد اليمين قبل الحنث لم يجزه) عنها كما لو عجل الزكاة فارتد الآخذ له١ أو مات أو استغنى قبل تمام الحول

(فرع تجزئ كفارة القتل والصيد غير الصوم بعد الجرح) وقبل الزهوق بخلاف الصوم وبخلاف التكفير قبل الجرح لما مر

(وللمظاهر التكفير بالمال قبل العود) لما علم مما مر (وصورته أن يظاهر من رجعية ثم يراجعها أو يظاهر من زوجته فيطلقها رجعيا ثم يكفر ثم يراجعها) أو يظاهر مؤقتا ويكفر ثم يطأ أو يظاهر فترتد الزوجة فيكفر ثم تسلم هي (والعتق) عن كفارة الظهار (عقيب الظهار) في غير ذلك ونحوه (عتق مع العود) لا قبله؛ لأن اشتغاله بالتكفير عود، وإن أجزأ ذلك أيضا

[فرع تقديم كفارة الجماع في رمضان أو الحج أو العمرة عليه]
(فرع لا يجوز تقديم كفارة الجماع) في رمضان أو الحج أو العمرة (عليه) ؛ لأنها لا تنسب إلى الصوم والإحرام بل إلى الجماع وكفارة اليمين تنسب إلى اليمين (وكذا لا يجوز تقديم فدية الحلق واللبس والطيب عليها) لما علم مما قبله (فلو جوزت) هذه الثلاثة (لعذر كمرض ونحوه جاز تقديمها) عليها للعذر

(ويجوز تقديم المنذور المالي) على المنذور له (كإن شفيت فعلي عتق رقبة) أو أن أتصدق بكذا كما في تعجيل الزكاة بخلاف المنذور البدني كالصوم كما مر نظيره

(ولو قدمت الحامل) أو المرضع (الفدية حال الصيام) أو قبل الفجر (على الإفطار جاز) لما علم مما مر (وإن عجلت) فدية الإفطار (لأيام) يومين فأكثر (فكتعجيل الزكاة لعامين) فيمتنع فيما زاد على يوم التعجيل

[فصل في كراهة اليمين]
(فصل تكره اليمين) لقوله تعالى ﴿ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم﴾ [البقرة: ٢٢٤] أي لا تكثروا منها

لتصدقوا ولخبر «إنما الحلف حنث أو ندم» رواه ابن حبان في صحيحه؛ ولأنه ربما يعجز عن الوفاء بما حلف عليه (إلا في طاعة) الله تعالى فلا تكره (كالبيعة على الجهاد) «لقوله - صلى الله عليه وسلم - والله لأغزون قريشا» (والحث على الخير كوالله إن لم تتب لتندم) التصريح بهذا من زيادته (و) كاليمين (الصادقة في الدعاوى) قال في الروضة ولا تكره أيضا فيما إذا دعت إليها حاجة كتوكيد كلام وتعظيم أمر «كقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فوالله لا يمل الله حتى تملوا» وقوله - عليه السلام - «والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا» قال الإمام ولا يجب اليمين أصلا وأنكره عليه ابن عبد السلام وأورد صورا تجب اليمين فيها

ــــــــــــــــــــــــــــــقوله فينبغي أن لا يجوز) أشار إلى تصحيحه (قوله أو مات بعد اليمين قبل الحنث لم يجزه) بخلاف ما لو عجل شاة وماتت قبل الحول فإنها تقع الموقع فيحتاج إلى الفرق بينهما قال شيخنا قد يفرق بأن متعلق الكفارة الذمة فحيث أخرج عما يلزمها وتبين عدم إجزائه بقي شغلها بدليل ما لو عين شاة عما في ذمته ثم تلفت قبل ذبحها يبقى الأصل عليه، وأما مسألة الشاة المذكورة في الزكاة فمتعلقها العين لا الذمة وقد أخرج من الجنس ر لم يحصل منه تعد ولا تقصير فلا نكلفه الإخراج مرة أخرى كاتبه وأيضا ما في الذمة لا يتعين المدفوع عنه إلا بقبض صحيح وقد وقع القبض الصحيح في الشاة المعجلة بخلاف العتق كاتبه (قوله كما لو عجل الزكاة إلخ) مقتضاه أن يعتبر بقاء سائر الأوصاف وبقاء من صرف إليه الطعام أو الكسوة مستحقا إلى الحنث

[فرع كفارة القتل والصيد غير الصوم بعد الجرح وقبل الزهوق]

(قوله فلو جوزت هذه الثلاثة لعذر كمرض ونحوه جاز تقديمها) لو فدى عن تطيب وعما يستحدث منه ففي الإجزاء للثاني وجهان أصحهما عدمه

(قوله وكاليمين الصادقة في الدعوى) عطف على قوله طاعة وكتب أيضا فإن كان كاذبا عصى وكفر حتى لو حلف في القسامة خمسين يمينا كاذبا لزمته خمسون كفارة (قوله ولا تكره أيضا إذا دعت إليها حاجة) ومن ذلك ما لو ظن به أو بغيره سوءا وخيانة أو ارتكاب فاحشة، وهو يعلم براءته وبراءة المقول عنه من ذلك فيحلف على نفي ذلك بل ينبغي استحباب الحلف إذا كان يصدق فيه ليدفع ظن السوء عن المحلوف له ودفعا عن نفسه وعرض أخيه غ وقوله على نفي ذلك أشار إلى تصحيحه وكذا قوله بل ينبغي إلخ (قوله وأنكره ابن عبد السلام وأورد صورا تجب اليمين فيها) قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام في قواعده قال

الإمام لا تجب اليمين قط وليس هذا على إطلاقه ولا بد من تفصيله أما يمين المدعى عليه فإن كانت كاذبة لم تحل له فضلا عن أن تجب عليه، وإن كانت صادقة فللحق المدعى به حالان إحداهما أن يكون مما يباح بالإباحة كالأموال فهو **مخير** بين أن يحلف وبين أن ينكل إذا علم أن خصمه لا يحلف كاذبا، وإن علم أو غلب على ظنه أنه يحلف كاذبا فالذي أراه أنه يجب الحلف دفعا لمفسدة كذب خصمه كما يجب النهي عن المنكر الحالة الثانية أن يكون الحق مما لا يباح بالإباحة كالدماء والإبضاع وله حالان إحداهما أن يعلم أن خصمه لا يحلف إذا نكل فيتخير بين الحلف والنكول كما في الأموال الحالة الثانية أن يعلم أنه يحلف إذا نكل أو يغلب ذلك على ظنه فلا يحل له النكول لما فيه من التسبب إلى العصيان؛ لأن الله تعالى قد أوجب حفظ هذه الحقوق." (١)

"آخران يشهدان بإخوة بين المتناكحين لم تقبل هذه الشهادة إذ لا فائدة لها في الحال ولا عبرة بكونهما قد يتناكحان بعد انتهى وظاهر أن محله إذا لم يقولا والمطلق يريد أن ينكحها وحذف المصنف ذلك لفهمه مع القيد المذكور من كلامه السابق (وتسمع) البينة (بعتق أحد العبدين) فلو جاء عبدان للقاضي فقالا إن سيدنا أعتق أحدنا وقامت بينة بذلك سمعت وإن كانت الدعوى فاسدة لأن البينة على العتق مستغنية عن تقدم الدعوى

(فصل لا تقبل شهادة الأخرس ولو عقلت إشارته) لأنها ليست بصريحة في الشهادة ونحن في غنية عن شهادته بشهادة غيره (وتقبل شهادة ولد الزنا ويكون قاضيا لا إماما تعقد له) الإمامة لأن النسب شرط في الإمامة بخلاف الإمامة بالشوكة وقوله لا إماما تعقد له من زيادته على الروضة هنا (و) تقبل (شهادة محدود تاب) عما حد به

(فصل التوبة) تنقسم إلى توبة بين العبد وبين الله تعالى وهي التي يسقط بها الإثم وإلى توبة في الظاهر وهي التي يتعلق بها عود الشهادات والولايات فالتوبة (المسقطة للإثم أن يندم على ما فعل) من حيث إنه معصية (ويتركه) في الحال (ويعزم) على (أن لا يعود) إليه وأن لا يغرغر (وأن يخرج عن المظالم والزكاة) الواجبة عليه إن كانت وذلك بأن (يردها) إلى مستحقها إن بقيت (ويغرم) بدلها (إن تلفت أو يستحل من المستحق) لها (أو من وارثه) فيبرئه قال الله تعالى ﴿فاستغفروا لذنوبهم﴾ [آل عمران: ١٣٥] أي ندموا ولم يصروا على

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٤/٢٤٦

ما فعلوا أي عزموا أن لا يعودوا على ما فسر به بعضهم «وقال - صلى الله عليه وسلم - من كانت لأخيه عنده مظلمة في عرض أو مال فليستحلله اليوم قبل أن لا يكون دينار ولا درهم فإن كان له عمل يؤخذ منه بقدر مظلمته وإلا أخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه» رواه مسلم وقول المصنف أو من وارثه من زيادته ولا حاجة إليه لدخوله في المستحق وعطف الزكاة على المظالم من عطف الخاص على العام (و) أن (يعلمه) بها (إن لم يعلم فإن لم يكن) مستحق (أو انقطع خبره سلمها إلى قاض أمين فإن تعذر تصدق بها) على الفقراء (ونوى الغرم) له إن وجده (أو يتركها) عنده والتصريح بتركها من زيادته قال الإسنوي ولا يتعين التصدق بها بل هو **مخير** بين وجوه المصالح كلها قال الأذرعي وقد يقال إذا لم يكن للقاضي الأمين صرف ذلك في المصالح إذا لم يكن مأذونا له في التصرف فكيف يكون ذلك لغيره من الآحاد.

(والمعسر ينوي الغرم) إذا قدر بل يلزمه التكسب لإيفاء ما عليه إن عصى به لتصح توبته (فإن مات معسرا طولب) في الآخرة (إن عصى بالاستدانة) كما يقتضيه ظواهر السنة الصحيحة (وإلا فالظاهر) أنه (لا مطالبة فيها إذ لا معصية منه (والرجاء في الله تعويض الخصم وتباح الاستدانة للحاجة لا في سيف) ولا غيره من سائر المعاصي (إذا رجا الوفاء) من جهة أو سبب ظاهر (ومن ارتكب) ما يوجب (حد الله) تعالى كأن زنى أو شرب (فالأفضل) له إن لم يثبت عليه (أن يستر على نفسه) لخبر «من أتى من هذه القاذورات شيئا» . . . السابق في باب الزنا (فإن ثبت) عليه (فات الستر وأتى) حينئذ ندبا فيما يظهر (الإمام ليقام عليه الحد) لم يعبر الأصل بالثبوت بل بالظهور قال ابن الرفعة والمراد به الشهادة قال وألحق به ابن الصباغ ما إذا اشتهر بين الناس (وإن كان) موجب ما ارتكبه

ـــــــالزوج طلب عشرتها فدل على ما قلناه وما قاله من عدم القبول بأجرة الرضاع مسلم ثم ما قال القفال بعد مسألة الرضاع لو قال الوالد خطب بنتي فلان وبينهما رضاع فإن كان قبل ظهور العضل منه قبلت شهادته وعلى هذا لو جاء رجلان وشهدا أن هذا يوم العيد فإن لم يكونا أكلا قبلت شهادتهما وإن أكلا لم يقبلا. اهـ. (قوله وظاهر أن محله إذا لم يقولا إلخ) أشار إلى تصحيحه

[فصل شهادة الأخرس]

(قوله ونحن في غنية عن شهادته بشهادة غيره) بخلاف العقود فإنها إنما تعرف من جهته إما بعقده أو بإذنه فصححناها للضرورة

[فصل التوبة تنقسم إلى توبة بين العبد وبين الله تعالى]

(فصل التوبة تنقسم إلخ) (قوله وهي التي يسقط بها الإثم) قولية كانت أو غير قولية (قوله أن يندم على ما فعل) لخبر «الندم توبة» رواه ابن حبان في صحيحه والحاكم وصحح إسناده (قوله من حيث إنه معصية) خرج به ما لو تاب عن معصية مالية لشحه مثلا أو عار لحقه أو تعب بدن (قوله ويعزم على أن لا يعود) قال في المهمات أهمل شرطا رابعا وهو أن يكون ذلك لله تعالى حتى لو عوقب على جريمة فندم وعزم على عدم العود لما حل به وخوفا من وقوع مثله لم يكف قاله أصحابنا الأصوليون ومثلوه بما إذا قتل ولده وندم لكونه ولده أو بذل شحيح مالا في معصية وندم للغرم ولا بد منه وقال البلقيني هذا الإيراد عندنا غير معتبر لأن التوبة عبادة والعبادة لا بد أن تكون لله وإذا لم يكن ذلك فلا توبة ولا عبادة قلت هذا التوجيه فيه اعتراف باعتبار الإيراد غ وإنما يعتبر العزم على ترك العود فيمن يتمكن من مثل ما قدمه فلا يصح العزم من المجبوب على ترك الزنا ولا من الأخرس ومقطوع اللسان على ترك القذف وتوبة العاجز عن العزم صحيحة (قوله وأن لا يغرغر) أو يصل إلى الاضطرار كطلوع الشمس من مغربها وهو واضح وكتب أيضا وأن يتوب قبل طلوع الشمس من مغربها فإن تاب بعده وكان مجنونا عنده أو ولد بعده قبلت توبته قاله القرطبي في تفسيره وإنما لا تقبل توبة من كان كافرا أو مصرا على الذنب وقته وأن يتوب قبل الاحتضار (قوله وإلا فالظاهر أنه لا مطالبة) ما تفقهه النووي لا خلاف فيه كما جزم الأنصاري تلميذ الإمام في شرح الإرشاد فقال فأما إذا حيل بينه وبين تسليم النفس أو المال بمنع وحبس ظالم له وحدوث أمر يصده عن التمكن سقط ذلك عنه وإنما يجب عليه العزم على التسليم إذا تمكن قال وهذا مما لا خلاف فيه اهـ." (١)

"يودعها بلا إذن ولا عذر وله استعانة بمن يحملها لحرز وعليه لعذر كإرادة سفر ردها لمالكها أو وكيله فلقاض فلأمين ويغني عن الآخرين وصية إليهما فإن لم يفعل ضمن إن تمكن وكأن يدفنها بموضع ويسافر ولم يعلم بها أمينا يراقبها وكأنه لا يدفع متلفاتها كترك تهوية ثياب صوف أو لبسها عند حاجتها أو علف دابة لا إن نهاه فإن أعطاه علفا علفها منه وإلا راجعه أو وكيله فالقاضي وكأن تلفت بمخالفة مأمور به كقوله لا ترقد على الصندوق فرقد وانكسر به وتلف ما فيه به لا بغيره ولا إن نهاه عن قفلين فأقفلهما ولو أعطاه دراهم بسوق وقال احفظها في البيت فأخر بلا عذر أو اربطها في كمك أو لم يبين كيفية حفظ فأمسكها بيده بلا ربط فيه فضاعت بنحو غفلة ضمن لا.

وخرج بما ذكر ما لو نقلها إلى مثل ذلك حرزا أو إلى أحرز أو نقلها من بيت إلى آخر في دار واحدة أو

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب الأنصاري، زكريا ٣٥٦/٤

خان واحد ولم ينهه المودع فإنه لا ضمان وإن كان البيت الأول أحرز.

" وكأن يودعها " غيره ولو قاضيا " بلا إذن " من المودع " ولا عذر " له لأن المودع لم يرض بذلك بخلاف ما لو أودعها غيره لعذر كمرض وسفر " وله استعانة بمن يحملها لحرز " أو يعلفها أو يسقيها المفهوم ذلك بالأولى لأن العادة جرت بذلك " وعليه لعذر كإرادة سفر " ومرض مخوف وحريق في البقعة وإشراف الحرز على الخراب ولم يجد غيره " ردها لمالكها أو وكيله ف " إن فقدهما ردها " لقاض " وعليه أخذها " ف " إن فقده ردها " لأمين " ولا يكلف تأخير السفر وتعبيري بالعذر أعم مما عبر به وعطفي الأمين في المرض المخوف بالفاء أولى من عطفه له بأو " ويغني عن الأخيرين وصية " بها " إليهما " فهو **مخير** عند فقد الأولين بين ردها للقاضي والوصية بها إليه عند فقد القاضي بين ردها للأمين والوصية بها إليه والمراد بالوصية بها الإعلام بها والأمر بردها مع وصفها بما تتميز به أو الإشارة لعينها ومع ذلك يجب الإشهاد كما في الرافعي عن الغزالي.

" فإن لم يفعل " أي لم يردها ولم يوص بها لمن ذكر كما ذكر " ضمن إن تمكن " من ردها أو الإيصاء بها سافر بها أم لا لأنه عرضها للفوات إذا الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه وحرز السفر دون حرز الحضر بخلاف ما إذا لم يتمكن كأن مات فجأة أو قتل غيلة أو سافر بها لعجزه عن ذلك ومحل ذلك في غير القاضي أما القاضي إذا مات ولم يوجد مال اليتيم في تركته فلا يضمنه وإن لم يوص به لأنه أمين الشرع بخلاف سائر الأمناء ولعموم ولايته قاله ابن الصلاح قال وإنما يضمن إذا فرط قال السبكي وهذا تصريح منه بأن عدم إيصائه ليس تفريطا وإن مات عن مرض وهو الوجه وقد أوضحته في شرح الروض " وكأن يدفنها بموضع ويسافر ولم يعلم بها أمينا يراقبها " لأنه عرضها للضياع بخلاف ما إذا أعلم بها أمينا يراقبها وإن لم يسكن الموضع لأن إعلامه بمنزلة إيداعه فشرطه فقد القاضي وكلام الأصل يقتضي اشتراط السكنى وليس مرادا.

" وكأن لا يدفع متلفاتها كترك تهوية ثياب صوف أو " ترك " لبسها عند حاجتها " لذلك وقد علمها لأن الدود يفسدها وكل من الهواء وعبوق رائحة الآدمي بها يدفعه " أو " ترك " علف دابة " بسكون اللام لأنه واجب عليه لأنه من الحفظ " لا إن نهاه " عن التهوية واللبس والعلف فلا يضمن كما لو قال أتلف الثياب والدابة ففعل لكنه يعصي في مسألة الدابة لحرمة الروح والتصريح بقولي لا إن نهاه من زيادتي في الأولين " فإن أعطاه " المالك " علفا " بفتح اللام " علفها منه وإلا راجعه أو وكيله " ليعلفها أو يستردها " ف " إن فقدهما راجع " القاضي " ليقترض على المالك أو يؤجرها ويصرف الأجرة في مؤنتها أو يبيع جزءا منها كما

في علف اللقطة " وكأن تلفت بمخالفة " حفظ " مأمور به كقوله لا ترقد على الصندوق " الذي فيه الوديعة " فرقد وانكسر به " أي بثقله " وتلف ما فيه به " أي بانكساره لمخالفته المؤدية للتلف " لا " إن تلف " بغيره " كسرقة فلا يضمن لأن رقاده عليه زيادة في الحفظ والاحتياط نعم إن كان الصندوق في صحراء فسرقت من جانبه ضمن إن سرقت من جانب لو لم يرقد على الصندوق لرقد فيه " ولا إن نهاه عن قفلين " كأن قال له لا تقفل عليه إلا قفلا واحدا " فأقفلهما " أو نهاه عن قفل فأقفل فلا يضمن لذلك.

" ولو أعطاه دراهم بسوق وقال احفظها في البيت فأخر بلا عذر أو " قال " اربطها " بكسر الباء أشهر من ضمها في " كمك أو لم يبين كيفية حفظ فأمسكها " بيده " بلا ربط فيه " أي في كمه " فضاعت بنحو غفلة " كنوم " ضمن " لتفريطه " لا." (١)

"الدار لجريان العادة بغرز الأوتاد للمصلحة فتعد من الدار لذلك، والعبرة في التوجه بالصدر لا بالوجه (يقينا) إن قدر عليه بمعاينة أو غيرها كمقيم بمكة يعرف الكعبة بأمارات تفيده اليقين، فلا يجوز له العدول إلى خبر أو اجتهاد كالقادر على العمل بالنص.

ويستثنى منه الحاضر بمكة إذا حال بينه وبين الكعبة حائل أصلي أو طارئ فله الاجتهاد للمشقة في تكليفه المعاينة ذكره في التحقيق والروضة وأصلها وهو مقيد بما في النهاية عن العراقيين أنه لو بنى حائلا منع المشاهدة بلا حاجة لم تصح صلاته بالاجتهاد لتفريطه ولا يكفي توجه الحجر؛ لأن كونه من الكعبة مظنون غير مقطوع به قال الأذرعي ولك أن تقول لا خلاف أن بعضه من البيت فلم لا يصح توجه ما اتفق على أنه منه ويبعد أن يقال إن البيت لو أعيد على قواعد إبراهيم أنه يمتنع توجه المتروك منه؟ انتهى ويجاب عنه بأن كون بعض الحجر من البيت مظنون لا مقطوع فإنه إنما ثبت بالآحاد وهو لا يكفي في مثل ذلك (ثما) أي ثم إن عجز عن اليقين فالتوجه

ـــــــsبخلاف شجرة نابتة فيها وهل، ولو جافة؟ ويفرق بين ما هنا وبين الدار التي هي فيها (قوله إن قدر) أي بلا مشقة (قوله فله الاجتهاد للمشقة) يؤخذ منه أن للأعمى ومن في ظلمة إذا كانا بالمسجد الحرام وشق عليهما اليقين بنحو لمس الكعبة لنحو كثرة الصفوف الأخذ بقول المخبر عن علم ثم تقليد المجتهد (قوله ثم إن عجز عن اليقين) بلا مشقة

ـــــــQبخلاف المدقوقة ق ل على الجلال اهـ (قوله لجريان العادة إلخ) بخلاف الشجرة اليابسة فإن العادة قلعها، فلا تدخل وإن كفت هنا لزيادة ثبوتها المصير لها كالجزء. اهـ. حجر (قوله والعبرة في التوجه إلخ)

---

(١) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب الأنصاري، زكريا ٢٧/٢

أي التوجه الذي الكلام فيه، وهو توجه القادر، فلا يرد أنه قد يجب بالوجه بالنسبة للمستلقي؛ لأن تلك حالة عجز وسيأتي لها حكم يخصه، اهـ. رشيدي على م ر (قوله أو غيرها كإخبار عدد التواتر) أو فعلهم في حق بصير. اهـ. ق ل (قوله فله الاجتهاد) أي إن فقد المخبر عن علم اهـ (قوله لم تصح صلاته بالاجتهاد) أي ولا بخبر الثقة أيضا لإمكان العلم بالنفس اهـ. مرصفي (قوله ثم إن عجز إلخ) قال شيخنا العلامة الذهبي - رحمه الله - فيما كتبه على المنهج حاصل ذلك أنه إذا لم يكن بينه وبين الكعبة حائل بحق وجب علمها بنفسه إما بمشاهدة أو لمس أو إخبار عدد تواتر فإن كان حائل كذلك، ومنه الازدحام في نحو أعمى جاز الأخذ بخبر العدل، ولو في الرواية أنه يشاهد الكعبة أو المحراب المعتمد أو القطب أو أنه رأى الجم الغفير صلوا هكذا وإن تعارضت هذه الأخبار وثبت كذلك، فرؤية القطب مقدمة على رؤية الجم لاحتمال هجومهم أو تحيرهم فإن لم يجد من يخبره عن علم اجتهد.

فإن كان عاجزا عن الاجتهاد قلد مجتهدا ثقة عارفا كالملاح فإن لم يجده أو تحير فكما إذا تحير المجتهد فيصلي عند ضيق الوقت كيف شاء ويعيد، ومثل ما قيل في الكعبة يقال فيما ثبت، ولو آحادا أنه - صلى الله عليه وسلم - صلى إليه أو أقره، ولا يجوز الاجتهاد فيه مطلقا؛ لأنه - صلى الله عليه وسلم - لا يقر على خطأ وكذا يقال في محاريب المسلمين المعتمدة بأن نشأ بها قرون من المسلمين وسلمت من طعن عارف، نعم يجوز فيها، ولو محراب بيت المقدس والكوفة والشام وجامع مصر العتيق الاجتهاد انحرافا لا جهة؛ لأنها لم تنصب إلا عن اجتهاد، وهو لا يوجب القطع إلا في الجهة، فعلم أن القبل الثلاثة مرتبة وأنه عند عدم الحائل في كل منها يتعين العلم بالنفس وأنه لا يكفي العلم بالمتأخر رتبة عن المتقدم، نعم لو أخبره ثقة أن الكعبة جهة، كذا وقد رأى هو المحراب على خلاف ذلك فيقدم خبره كما هو قضية كلام الشارح ويقدم بيت الإبرة عن الاجتهاد بغيره ويؤخذ بخبر الثقة العارف في الانحراف وإن خالف المحراب حيث كان أعرف من واضعه وبين المستند اهـ.

وقوله أو القطب أي، وهو أي المخبر بفتح الباء عالم بكيفية دلالته من أنه يكون في مصر خلف أذنه اليسرى وفي نحو العراق خلف اليمين، وفي اليمن قبالته مما يلي جانبه الأيسر وفي الشام وراءه فإن لم يكن عالما بها فهو في حقه من آلة الاجتهاد، وبه يجمع بين من جعله من الأدلة ومن جعله مفيدا لليقين، وقوله وكذا يقال في محاريب المسلمين يعني أنه إذا أمكنه علمها برؤية أو مس بلا مشقة لا يأخذ بقول الثقة فيها كأن يقول له: المحراب هكذا وإن كان يأخذ بقوله في الكعبة كأن يقول له: هذه الكعبة فهو **مخير** بين الأخذ بقوله فيها وبين اعتماد المحراب المعتمد، حيث كان اعتماده له بواسطة المس أو المشاهدة لا

بواسطة إخبار الثقة عنه فإخبار الثقة إن كان عن الكعبة فهو بمنزلة مشاهدة المحاريب المعتمدة فيخير بينهما وإن كان عن المحراب فهو بعدها هذا هو تحرير المقام وقرره بعض مشايخنا بدرس المنهج، وهو مأخوذ من مجموع كلامهم اهـ.
من تقرير شيخنا العلامة – رحمه الله – بهامش الشرقاوي وإنما تخير مع أنه لا يجوز الاجتهاد يمنة ويسرة مع خبر الثقة بخلاف المحاريب لمقاومة قوة." (١)

"العارفون بأدلتها دون ما يكثرون فيه كركب الحاج فهو كالحضر فإن قلنا ليس بفرض عين صلى بالتقليد ولا يقضي كالأعمى أو فرض عين لم يجز التقليد فإن قلد قضى لتقصيره، والتقليد قبول قول الغير المستند إلى الاجتهاد فلو أخبره بمحل القطب منه وهو عالم بدلالته أو قال رأيت الخلق الكثير يصلون إلى هنا فالأخذ بمقتضاه قبول خبر لا تقليد (و) التوجه (كيف كان) ثابت (لسواه) أي سوى من ذكر

ـــــــــــــــــــــــــــــSيلزمه التعلم أما العارف بها ولكن خفيت عليه لغيم ونحوه فلا يجوز له التقليد، بل يصلي ويقضي فليتنبه لذلك فإنه قد يلتبس كذا بخط شيخنا البرلسي وأقول: أما قوله فلا يلزمه التعلم فلا إشكال في صحته؛ لأنه فائدة عدم التعيين ويؤخذ من ذلك أن قول المصنف للعجز عن تعلم محل التقييد به إذا تعين عليه وحينئذ فكان يمكن أن يجعل قوله قد فرضا صفة لتعلم إشارة إلى أنه إنما يعتبر العجز إذا تعين الـتعلم فإن لم يتعين لم يعتبر، بل له التقليد وإن قدر على التعلم وأن قول الشارح الآتي ولا يقلد الأخيران إلخ محله في الأول منها إن تعين عليه علم التعلم بأن أراد سفرا يقل فيه العارفون، وإلا فله التقليد، وأما قوله: أما العارف إلخ فهو صريح قول الشارح الآتي: والعالم بها ولكن خفيت عليه إلخ فليتأمل
سم (قوله صلى بالتقليد إلخ) واعلم أن الحاصل كما يستفاد من الروضة وغيرها أن العالم بالفعل بأدلة القبلة يمتنع عليه التقليد وإن كان التعلم فرض كفاية وغير العالم بالفعل إن كان التعلم فرض كفاية في حقه جاز له التقليد بلا قضاء وإن كان فرض عين في حقه وجب عليه التعلم وامتنع التقليد فإن قلد لزمه القضاء وحينئذ فقول الشارح الآتي ولا يقلد الأخيران محله في أولهما حيث كان التعلم في حقه فرض عين وإلا فله التقليد ومن ثم قال في الروض وشرحه: فلو قدر على التعلم لها وقلنا: إنه فرض عين لم يجز له الـتقليد فإن قلد قضى
ـــــــــــــــــــــــــــــQفأنت إذا تأملت تجده فرض كفاية في كل من القلة والكثرة لكنه عند القلة فرض كفاية لم يتأد، وعند الكثرة فرض كفاية تأدى بالعارفين الذين يسهل سؤالهم على كل مريد للصلاة اهـ.

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ١/ ٢٨١

شيخنا قويسني واحفظه فإنه نفيس جدا قل أن يوجد له نظير في كلامهم اهـ مرصفي على المنهج، وهو بعينه منقول عن الأستاذ الحفني وقوله: بل المدار إلخ صرح به حجر وعلى هذا التحقيق فمعنى قول الشارح فإن قلنا ليس بفرض عين أي بأن كثر العارفون، وقوله: وإن قلنا: فرض عين أي بأن أثم الجميع بالترك وإن كان فرض كفاية وفي الشهاب عميرة على المحلي تعليل كونه فرض كفاية في الحضر بأن الحاجة إليه نادرة، وكونه فرض عين في السفر بكثرة الاشتباه فيه، وهو لا يخالف هذا التحقيق عند التأمل وفي ق ل على الجلال ما نصه المعتمد أنه متى وجد محراب معتمد في حضر أو سفر في طريقه أو مقصده أو وجد ع ا رف، ولو واحدا في بلد كبير أو ركب وإن كبر ففرض كفاية، وإلا ففرض عين. اهـ. وهو مخالف لظاهر كلام السبكي فليحرر ثم عند كونه فرض كفاية يجوز لغير العارف تقليد العارف ويجوز أن يتعلم ويجتهد فهو **مخير** بينهما، وليس في ذلك تقليد مجتهد لمثله، إذ لا يقال للشخص مجتهد إلا عند معرفته بأدلة الاجتهاد اهـ.

حفني وفي هذا نظر لاقتضائه أن من قدر على التعلم والاجتهاد في الحضر يجوز له التقليد في القبلة، وهو بعيد والظاهر وجوب التعلم من العارف وعبارة المنهاج مع شرح م ر فإن فقد ما ذكر أي المخبر عن علم وأمكنه الاجتهاد بأن كان بصيرا يعرف أدلة القبلة حرم التقليد قاله ع ش قوله بأن كان بصيرا مثله في المحلي ومفهومه أن من لا يعرف أدلتها لا يحرم عليه التقليد وينافيه قول المصنف الآتي: ومن عجز عن الاجتهاد وتعلم الأدلة كأعمى قلد ثقة عارفا وإن قدر فالأصح وجوب التعلم وأجاب عنه الشيخ عميرة بما حاصله أن المراد بالمعرفة أعم من أن تكون حاصلة بالفعل أو بالقوة بأن أمكنه التعلم اهـ. ثم رأيت الشيخ عميرة على قول المحلي مع المنهاج فإن فقد أي المخبر عن علم وأمكن الاجتهاد بأن كان عارفا بأدلة القبلة حرم التقليد، كتب ما نصه قوله بأن كان عارفا بأدلة القبلة أي أو أمكنه التعلم مطلقا على ما في المنهاج تبعا للرافعي أو بشرط السفر على المختار في الروضة اهـ.

وقد علمنا أنه يجب التعلم إن لم يوجد من تسهل مراجعته سواء السفر والحضر، وإلا لم يجب، ولو مع إمكانه ويجوز التقليد فالحق ما قاله الأستاذ الحفني تدبر. ثم إن المراد السهولة على جميع الموجودين في البلدة أو القافلة فلو سهل على بعضهم لقربه ممن يعلم الأدلة وصعب على غيره امتنع التقليد، ولو لمن سهل عليه هكذا ظهر فليحرر (قوله وإن قلنا فرض عين إلخ) كيف يكون فرض عين مع اكتفائهم بتعلم من يسهل." (١)

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ال أ نصاري، زكريا ١/٢٨٦

"إذا ما غدونا قال ولدان أهلنا ... تعالوا إلى أن يأتنا الصيد نحطب

(ثم ولاء سبع آي يقرا) أي: ثم إن عجز عن الحمد قرأ سبع آيات من غيرها متوالية إجراء للبدل مجرى المبدل. (ثم) إن عجز عن سبع آي متوالية قرأ سبع آي. (مع التفريق) ؛ لأنه المقدور كذا صححه الرافعي وقال النووي الأصح المنصوص جواز المتفرقة مع حفظه متوالية واعترضه في المهمات بأن الذي في كلام من نقل عنه ذلك جواز كونها من سورة أو سور فيحمل على حالة العجز عن المتوالية كما فصله غيرهم قال وقد صرح بالمنع الشيخ أبو محمد والإمام والغزالي والقاضي مجلي والرافعي لا سيما أن المعاني الحاصلة من اتصال الآيات تفوت فقد لا يفهم أن المتفرقة قرآن واشترط الإمام في المتفرقة كونها مفهمة لا كثم نظر. قال في المجموع وغيره: والمختار ما أطلقه الجمهور فإن أحسن دون السبع أتى به مع التكميل بذكر إن أحسنه وإلا كرر ما يحسنه ليبلغ سبعا. قال في الكفاية: إلا إذا قدر على بعض آية كالحمد لله فلا يلزمه أن يأتي به؛ لأنه لا إعجاز فيه وقضية تعليله أن الآية والآيتين بل الثلاث المتفرقة كذلك إذ أقل ما يقع به الإعجاز ثلاث آيات متوالية والمنقول خلافه وقد قال الأذرعي وفيما زعمه ابن الرفعة نظر ظاهر لاقتضائه أن من أحسن معظم آية الدين أو آية ﴿كان الناس أمة واحدة﴾ [البقرة: ٢١٣] أنه لا يلزمه قراءته وهو بعيد بل وهو أولى من كثير من الآيات القصار. (ثم) إن عجز عن سبع آي قرأ. (ذكرا) لخبر الترمذي وحسنه «إذا قمت إلى الصلاة فتوضأ كما أمرك الله ثم تشهد وأقم فإن كان معك قرآن فاقرأ وإلا فاحمد الله وهلله وكبره» قال البغوي يجب سبعة أنواع من الذكر ليكون كل نوع مكان آية وقال الإمام لا يجب قال الشيخان والأول أقرب تشبيها لمقاطع الأنواع بغايات الآي قال الإمام والأشبه إجزاء دعاء يتعلق بالآخرة دون الدنيا ورجحه في المجموع والتحقيق قال الإمام: فإن لم يعرف غير ما يتعلق بالدنيا أتى به وأجزأه قال في الروضة كأصلها ويشترط أن لا يقصد بالذكر المأتي به غير البدلية كمن استفتح أو تعوذ بقصد تحصيل سنتهما لكن لا يشترط قصد البدلية فيهما ولا في غيرهما من الأذكار على الأصح. (والكل) أي: وكل من الإبدال. (غير ناقص) أي: لا يجوز نقصه. (عن أحرف للحمد) كالمبدل بخلاف صوم يوم قصير عن طويل لعسر رعاية الساعات. وأفهم كلامه

ـــــــــــsقوله: وجزم بها) أي: بالمصدرية.

(قوله: قال في الكفاية إلخ) قضية كلام الروضة خلاف ما في الكفاية، نعم لا يجب ترتيب بعض إلا آية كما هو قضية ما ورد «أنه – عليه الصلاة والسلام – أمر من لم يحسن الفاتحة أن يقول سبحان الله والحمد لله» إلخ كما تقدم في شرح قوله أو كبعضها إلخ إذ لم يتقدم على قوله الحمد لله قدر البسملة فلم

يوجد ترتيب.
(قوله: ويشترط أن لا يقصد بالذكر إلخ) عبارة الروض وشرحه ولا يشترط في البدل قصد البدلية إلخ وهو شامل للقرآن بخلاف تعبيره هنا بالذكر فإن المتبادر منه غير القرآن فليتأمل. (قوله: غير البدلية) شامل لقصده مع البدلية. (قوله: كمن استفتح إلخ) مثال لعدم قصد الذكر. (قوله: قصد البدلية فيهما إلخ) هذا تصريح بالاكتفاء بالإطلاق في الافتتاح والتعوذ وعبارة الروض ولا يشترط قصد البدلية بل يشترط أن لا يقصد غيرها فلو أتى بدعاء الافتتاح ولم يقصده اعتد به بدلا اهـ فانظر هل يشكل على الإجزاء عند الإطلاق هنا ما أفتى به البغوي وجزم به في العباب من أن من عطس بعد البسملة فقال الحمد لله وأتم عليه بقية الفاتحة لم يجزه اهـ فإنه شامل لما إذا قصد ب الحمد لله سنة العطاس ولما إذا أطلق وصرح بذلك بعضهم في شرحه وقال: إنه

ـــــــوحمل مقالة الإمام عليها. اهـ. م ر

(قوله: الأصح) لإطلاق الأخبار م ر. (قوله: والمختار) لإطلاق الأخبار أيضا. (قوله: إلا إذا قدر على بعض آية) حمله بعضهم على القصير بخلاف الطويل أخذا مما ورد في الحديث المتقدم اهـ. (قوله: لا إعجاز فيه) أي: مع كونه بعض آية فيندفع الإشكال شرح الروض. (قوله: ثم إن عجز عن سبع آي قرأ ذكرا) أي: متمما لمقدار السبع إن حفظ بعض الآي وإلا فبقدر السبع هذا هو المراد فتأمل. (قوله: يجب) معتمد م ر. (قوله: لا يجب) ضعفه م ر. (قوله: والأشبه إلخ) فهو **مخير** بينه وبين الذكر وبين الجمع بينهما. اهـ. شرقاوي على التحرير. (قوله: يتعلق بالآخرة) ولو بالعجمية ودعاء الدنيا بالعربية ق ل. (قوله: لكن لا يشترط إلخ) لكن يتجه في الركعة الأولى أن الافتتاح يقصد بدعاء البدلية؛ لأنه محله أصالة كما مال إليه شيخنا ز ي وهو الوجه وعن م ر خلافه اهـ. ق ل على الجلال.
(قوله: من الأذكار) ليس بقيد فالبدل من القرآن كذلك. (قوله: غير ناقص) قال ع ش ولو في ظنه لعسر عده على كثير من الناس. (قوله: عن أحرف للحمد) وهي مائة وسبعة وأربعون بالاعتداد بألفات الوصل؛ لأنها ثبتت عند الابتداء بها ولو تقديرا ليشمل ألف اسم لعدم الابتداء بها فعلا في حين من الأحيان ولا بد في البدل من أربع عشرة شدة ولا يقوم المشدد عن حرفين ولا عكسه إلا عند العجز كما قاله سم وقال ع

ش يكفي حرفان من البدل عن مشدد في الفاتحة ولو مع إمكان الإتيان بمشدد وفيه نظر؛ لأنه لا بد من." (١)

"أفسد نسكه قبل الحرية، أو البلوغ ثم أتى به بعدهما وقع للفريضة لأصالتها ولأهميتها المفهومة من خبر أبي داود بإسناد صحيح «أنه – صلى الله عليه وسلم – قال لرجل لبى عن شبرمة أخ، أو قريب له حج عن نفسك ثم عن شبرمة» ثم المأتي به بعد الفريضة يقع للقضاء لوجوبه بأصل الشرع ولا يجزئ القضاء عن فريضة الإسلام لكونه تداركا لما فسد (فالنذر) أي: ثم المأتي به بعد القضاء يقع للنذر؛ لأنه أهم من النفل (فالنفل هو، أو للذي اكترى) أي: ثم بعد النذر يقع (للنفل) ، أو لنسك المكتري فلا ترتيب بينهما وإن كان المكترى له واجبا فلو تطوع الأجير بحجة لم تنصرف إلى حجة الإجارة وإن استحقت عليه في ذلك العام؛ لأن استحقاقها لا يرجع إلى نفس الحج ولفظة هو تكملة

(تنبيه) يجوز لمن حج حجة الإسلام ولم يعتمر أن يقدم حجة التطوع على العمرة ولمن اعتمر عمرة الإسلام ولم يحج أن يقدم عمرة التطوع على الحج (وإن غيرا ن ى) أي: يقع المأتي به على الترتيب المذكور وإن نوى غيره فلو نوى قضاء وعليه فريضة الإسلام وقع عنها كما لو نوى بطواف الحج، أو العمرة طوافا آخر فرضا، أو نفلا هذا إن اتحد الفاعل فإن تعدد جازت المعية كما قال

(لو حج ذا) أي: شخص (عن فرض من في قبره) أي: عن فرض ميت (أو فرض معضوب) وهو العاجز عن مباشرته لزمانة، أو غيرها مما لا يرجى زواله (وذا) أي: وآخر (عن نذره، أو القضا) له (في سنة) واحدة (لم يمنع) ؛ لأن المرعي أن غير فريضة الإسلام لا يتقدم عليها لا أنها تتقدم وعليه لو حج واحد عن فرض ميت وآخر عن قضائه وآخر عن نذره وآخر عن نفله في سنة جاوز المعضوب بالضاد المعجمة سمي به من ذكر لقطع الزمانة حركته وأصل العضب

ــــــــــs كذلك فإن الصبي، والعبد يصح قضاؤهما لما أفسداه وكذا يرد عليه اشتراط الحرية للنذر فإن النذر يصح من العبد بإذن سيده كذا بخط شيخنا وفي شرح الروض أول باب النذر عن ابن الرفعة وأقره، والأصح انعقاد نذره أي: الرقيق بغير إذن سيده في الحج ويشبه أن غير الحج كذلك. اهـ. أي: ولكن لا بد في صحة ما يأتي به عن نذر الحج من إذن سيده حج (قوله قبل الحرية) بخلاف ما لو أفسده بعدها فإنه يكفيه حجة واحدة بعد ذلك وتقع عن حجة الإسلام

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٣١٣/١

(قوله: ثم عن شبرمة) فهذا يدل على انصراف إحرامه عن شبرمة إلى نفسه (قوله: لوجوبه بأصل الشرع) أي: بخلاف النذر الآتي (قوله: ولا يجزئ القضاء عن فريضة الإسلام إلخ) هذا جواب سؤال نشأ من قوله السابق، ثم أتى به بعدهما وقع للفريضة مع قوله هنا، ثم المأتي به بعد الفريضة يقع للقضاء حاصل السؤال هلا وقع ما أتى به بعدهما عن القضاء وأجزأ عن حجة الإسلام كما لو أفسد نسكه بعد الحرية، والبلوغ فإنه يكفيه حجة واحدة بعد ذلك وتقع عن حجة الإسلام وحاصل الجواب أنه لا يجزئ القضاء هنا عن حجة الإسلام لكونه نذرا كما لو أفسده وهذا كلام صحيح وبه يندفع ما تقدم عن شيخنا الشهاب من اعتراض قوله ولا يجزئ القضاء عن حجة الإسلام بأن صوابه ولا يجزئ حجة الإسلام عن القضاء. اهـ. فتأمله سم

(قوله: ولفظة هو تكملة) لعله تأكيد للنفل (قوله: تنبيه) قال في الروض: فإن أحرم بغيرها أي: بغير حجة الإسلام من هي عليه، أو على من استنابه فيها انصرف إليها. اهـ. ولعل المراد بغيرها في الثانية غيرها للمكتري لا لنفسه وإلا لم ينصرف إليها كما يؤخذ من قوله هنا فلو تطوع الأجير إلخ فليتأمل سم (قوله وإن نوى غيره) مثاله في الحج عن الغير مع المقدم عليه أن يستأجر في الذمة فإن الإجارة صحيحة ولو كان عليه حجة الإسلام، أو قضاء، أو نذر بخلاف إجارة العين بر

(قوله عن نذره) ضبب بين ضميره وبين من ومعضوب وكذا ضبب بينهما وبين ضمير له (قوله: لم يمنع) قال الماوردي: وأيهم سبق بالإحرام انصرف لحجة الإسلام وعبارة الخادم الظاهر أن السبق يعتبر بالإحرام كما في الجمعتين انتهى وفي المهمات قد تقرر من كلامه يعني الرافعي أن الاعتبار بالإحرام مع أن الذي أحرم أولا قد يتأخر تحلله وأداؤه الأركان عن المتأخر فيؤدي إلى المحذور بل التقدم حقيقة إنما وجد هنا في الحجة التي يتأخر إحرامها لأن الحجة عبارة عن مجموع الأفعال، والمجموع قد تأخر عن تلك ولو قيل بالتعارض ووقوعهما عن الأجير لم يبعد. اهـ. كذا بخط شيخنا فانظر ولو سبق إحرام

ـــــــفالنذر) لو نذر الحج في عام معين فترك الحج فيه، ثم نذر حجا آخر وجب عليه تقديم النذر الأول خلافا للروياني سواء تركه بعذر أو لا ولو نذره في عامين متواليين فترك الحج في أولهما أو تطوع به في العام الذي يليه عام النذر، ثم أفسده فهل يجب تقديم النذر الأول في الأولى، والقضاء في الثانية فيه نظر ويؤيد الوجوب في الثانية إطلاقهم وجوب تقديم القضاء على النذر لكن قال القاضي أبو الطيب: إنه لو أفسد التطوع وعليه نذر قدم النذر لسبق وجوبه ومحل ما ذكر في المنذور إذا تعين لزومه فلو قال: إن كلمت زيدا

فلله علي الحج فهو **مخير** بين الحج، والكفارة فإن اختار أحدهما فذاك وإلا فهل يجوز له الحج عن غيره المتجه الجواز؛ لأن ذمته لم تشتغل بعد بشيء معين حتى لو حج الآن لم يقع عن نذره. اهـ. سم على أبي شجاع

(قوله: قبل الحرية، والبلوغ) قال في شرح العباب: ولا تجتمع حجة الإسلام، والقضاء إلا في صبي أو قن أفسد نسكه أو فوته، ثم كمل (قوله: قبل الحرية أو البلوغ) بخلاف ما لو أفسده حال كماله له فإنه يقع عن فرضه وقضائه ونذره إن كان. اهـ. شرح الإرشاد الصغير

(قوله: ولا يجزئ القضاء عن فريضة الإسلام إلخ) أي: ولا عن النذر لما ذكره أيضا (قوله: لكونه تداركا لما أفسد) أي: وكان غير واجب لحجة الإسلام فلا يقع عنها." (١)

"ردت اليمين، فإن حلفا أو نكلا حكم ببطلان العقد، وإن حلف أحدهما قضي له، وإن صدق أحدهما في السبق قضي له وحلف للمكذب.

والاعتبار بسبق القبض لا العقد، ولو قال: رهنت عند أحدكما ونسيته حلف على نفي العلم ويبقى التداعي بينهما، فإن نكل ردت اليمين عليهما، فإن حلفا أو نكلا بطل العقد، وإن حلف أحدهما قضي له.

(باب التفليس) هو لغة: النداء على المفلس وشهره بصفة الإفلاس وشرعا: حجر الحاكم على المفلس، وهو من لا يفي ماله بدينه، والأصل في الباب ما رواه الدارقطني، وصحح الحاكم إسناده أن «النبي - صلى الله عليه وسلم - حجر على معاذ، وباع ماله في دين كان عليه وقسمه بين غرمائه فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم فقال لهم النبي: - صلى الله عليه وسلم - ليس لكم إلا ذلك ثم بعثه إلى اليمن وقال: لعل الله يجبرك ويؤدي عنك دينك فلم يزل باليمن حتى توفي النبي. - صلى الله عليه وسلم -» (بطلب) للحجر (من مفلس مدين والخصم) أي: أو من خصمه حجر عليه؛ لأن لكل منهما فيه غرضا ظاهرا قال الرافعي روي أن الحجر على معاذ كان بطلبه انتهى. ووقع في النهاية أنه كان بطلب خصمه قال الزركشي والأول أصوب وقول الناظم من زيادته: مدين تكملة وإيضاح. (أو للطفل والمجنون وللسفيه) أي: حجر على المفلس بطلبه أو بطلب خصمه كما مر، أو بكون الدين الذي عليه لطفل أو مجنون أو سفيه، ولو بغير طلب من الولي أو غيره لمصلحتهم، وكذا لو كان لمسجد أو جهة عامة كالفقراء، فإن كان لمفلس محجورا عليه بالشرع كصبي حجر في ماله على وليه.

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٢/٩٢٥

وخرج بالطلب مع ما عطف عليه ما عدا ذلك، ومنه ما صرح به من زيادته بقوله: (لا لمن لم يحضر) أي: لا بكون الدين لغائب رشيد، فإنه لا يحجر عليه بغير طلب؛ لأن الحاكم لا يستوفي ما للغائب في الذمة، وإنما يحفظ عين ماله قال الفارقي ومحله إذا كان المديون ثقة مليا، وإلا وجب على الحاكم قبضه قطعا ذكره في المهمات قال: وكلام الشافعي في الأم يدل على أن الدين إذا كان به رهن يقبضه الحاكم، وإنما يحجر

ـــــــsكما تقدم

(باب التفليس) (قوله وإلا وجب على الحاكم قبضه) ظاهره، وإن لم يعرضه المدين عليه فيطالبه به ويقبضه منه، لكن عبر بعضهم بقوله: نعم إن كان غير ثقة مليء، وعرضه على الحاكم لزمه قبضه إن كان أمينا، وإلا حرم كما هو ظاهر، ويؤخذ من لزوم قبضه له أنه يحجر عليه حتى يقبض منه لئلا يضعه قبل تيسر القبض منه، ويحتمل خلافه. (قوله يقبضه الحاكم) ينبغي أن صورة المسألة أن المدين عرضه على الحاكم لغرض فك الرهن، فبدون العوض ليس له طلبه وقبضه؛ لأن المصلحة في بقائه في الذمة وبقاء الرهن به

ـــــــQالبيان.

(قوله ردت اليمين) الظاهر: أنهما إذا حلفا حلفا على أنه يعلم السابق، وهو ما نكل عنه، إلا أن يقال: إن الحلف على هذا لا يفيد فيحلف كل على أنهـ السابق، وحينئذ يظهر قوله: فإن حلفا أو نكلا حكم ببطلان العقد تأمل. وراجع. (قوله ويبقى التداعي إلخ) قياسه أن تكون المسألة قبلها كذلك كما نقلناه عن شرح الروض

[باب التفليس]

(باب التفليس) (قوله حجر الحاكم) أي بمنعه التصرف أو بقوله: حجرت بالفلس فهو **مخير** بين الصيغتين م ر. (قوله وهو من لا يفي إلخ) قال الإسنوي هو في الشرع المحجور عليه وفي اللغة: من صار ماله فلوسا ثم كني به عن قلة المال ثم شبه به المحجور عليه لأجل نقصان ماله عن ديونه. اهـ . عميرة على المحلي (قوله بدينه) ولو منفعة سم عن م ر. (قوله بدينه) أي لآدمي وكان لازما حالا شرح منهج وق ل. (قوله حتى توفي النبي - صلى الله عليه وسلم -) فجبر وقضى دين الباقي ببركة النبي - صلى الله عليه وسلم - كذا في بعض حواشي المنهج. (قوله مدين) أي لآدمي، فلا حجر بدين الله، ولو كان فوريا على المعتمد كزكاة بعد الحول اهـ. ق ل وغيره.

(قوله حجر عليه) أي يجب على الحاكم، وهو القاضي أو نائبه الحجر عليه بطلب المدين أو الخصم اهـ. م ر ولا عبرة بحجر غيرهما؛ لأنه يحتاج إلى نظر شرح عب، والمراد قاضي بلد المحجور عليه لا قاضي بلد ماله اهـ. حاشية منهج. (قوله ولو بغير طلب) فيجب على الحاكم الحجر متى علم، ولو لم يطلب الولي إن علم منه تقصيرا، وإلا جاز اهـ. م ر سم. (قوله وكذا لو كان لمسجد) ظاهره: ولو كان له ناظر لم يطلب؛ لأن الحق في المسجد بحسب المعنى للجهة سم على ع. (قوله لا لمن لم يحضر) هذا في غير الطفل والمجنون والسفيه. أما هؤلاء فيحجر لهم الحاكم، إذا كان في الحجر مصلحة، وإن كانوا غائبين نقله الناشري عن الأذرعي ونبه عليه الشارح بقوله رشيدي (قوله وإلا وجب إلخ) أي عند الدفع له كما في م ر وله حينئذ الحجر اهـ. ق ل ولعله عند عدم العرض فله الاستيفاء وله الحجر تأمل. (قوله وجب على الحاكم قبضه) أي إذا كان أمينا. وإلا لم يجز. (قوله يقبضه الحاكم) أي بالشرط المتقدم اهـ. م ر. (قوله يقبضه الحاكم) أي إذا سأله المدين ذلك لغرض فكاكه كما هو واضح بخلاف ما إذا لم يسأله كما لو لم يكن به رهن، بل أولى والقياس حيث ساغ للحاكم قبضه جوازا لحجر." (١)

"أو قلع وغرم النقص) أي: ويتملك البناء والغراس بالقيمة أو يقلعهما، ويغرم أرش النقص الحاصل بالقلع لاندفاع الضرر من الجانبين بكل من الأمرين.

ويخالف الزرع حيث لا يتمكن فيه من ذلك؛ لأن له أمدا ينتظر فسهل احتماله، بخلاف البناء والغراس، وليس له الرجوع في الأرض وحدها وإبقاء البناء والغراس للمفلس للضرر بنقص قيمتهما بلا أرض (وللخلف) في القلع، بأن طلبه الغرماء وامتنع المفلس أو بالعكس، أو طلبه بعضهم وامتنع بعضهم (فعل) من القلع والإبقاء (أصلح شيء للغريم والمقل) أي: المفلس

(والثوب) المبيع (إن يصبغه) المفلس بضم الموحدة وفتحها بصبغه (أو محترما يعمل) أي أو يعمل في المتاع عملا محترما كقصارة، (يشارك) صاحبه بعد الفسخ (بازدياد) أي: بالزائد على قيمة المتاع (فيهما)

ـــــــــsقوله ويتملك البناء والغراس إلخ) قد يتجه أنه لا بد في هذا التملك من عقد وعلى هذا فلا يتقيد بالقيمة، بل ينعقد بدونها فكان اعتبارها؛ لأنه لا يلزم موافقته على ما دونها، نعم هذا على إطلاقه إنما يأتي إذا جوزنا بيع مال المفلس بالغبن إذا رضي هو والغرماء، كما قاله ابن النحوي وقد تقدم نقله عنه في الهامش فيما تقدم. (قوله وليس له الرجوع) أي بخلاف ما سيأتي في مسألة الصبغ من أن له الرجوع في الثوب

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ١٠٢/٣

ويبقى المفلس شريكا بالصبغ؛ لأن الصبغ كالصفة التابعة بر.

ــــــQوالروضة: على أن يتملك، وهي تقتضي الاشتراط قال ع ش: وهو الظاهر وإذا لم يتملك بعد ذلك نقض الرجوع على ما هو الظاهر أيضا اهـ. ع ش معنى، وقضية اشتراط ما مر أنه إذا لم يأت به مع الرجوع لا يصح الرجوع اهـ. ع ش. (قوله أو قلع وغرم) فهو **مخير** بين الأمرين، وإن امتنع من شيء ثم عاد إليه على الأوجه، وفورية حق الرجوع إنما يكون إذا لم يخير بين أشياء لاقتضاء ذلك التروي بينها، وهو لا يناسبه الفورية حجر (قوله أو قلع وغرم) فهو **مخير** بين الأمرين، وله بعد اختيار أحدهما الرجوع إلى الآخر، ويغتفر ذلك في الفورية؛ لأنه نوع ترو وقال شيخنا: إذا لم يفعل واحدا منهما تبين بطلان الرجوع فحرره اهـ. ق ل. (قوله بالقيمة) أي وقت التملك قائما مستحق القلع بالأرش لا مجانا. (قوله بأرش لا مجانا) لأنه لو قدم مستحق القلع مجانا لأضر بالمفلس وساوى ما ذكره الشارح بقوله: وليس له إلخ وأيضا هو إن قلعه لزمه أرش النقص، فلا بد أن يقوم بهذه الصنعة.

(قوله فهل إلخ) نقول: وينبني عليه أنه إذا ارتفع سعر أحد السلعتين تكون الزيادة أي غير هذه الزيادة الحاصلة بالصبغ، وهي الزيادة بسبب الصنعة لمن ارتفع سعر سلعته على المعتمد. أو لهما على مقابله وعليه أي المقابل تكون الشركة أثلاثا في هذا المثال، نظرا إلى قيمة الثوب والصبغ، سواء أساوت الزيادة بسبب الصنعة قيمتها أم نقصت أو زادت، اهـ. شيخنا اهـ. جمل على ،لمنهج، وعليه فقول الشارح الآتي: فإن زادت بارتفاع سوقهما إلخ يأتي أيضا على قول الاشتراك خلافا لسم على التحفة. نعم كون محل الخلاف الزيادة بسبب الصنعة بعيد من الشرح هنا، وفيما يأتي فإنه كالصريح في أن محله الزيادة بسبب الصبغ، لكن كلام الناشري يدل للأول، فإنه كتب على قول الحاوي: فإن صبغ الثوب أو عمل محترما فشريك بالزائد ما نصه: هذا إن حصلت الزيادة بسبب الصنعة في الصبغ، فإن كانت في الثوب فقط، فهي لصاحبه، أو في الصبغ فقط، فهي لصاحبه، وإن كانت بارتفاع الأسواق فلمن ارتفع سوق سلعته اهـ. المقصود منه فليتأمل وليراجع. ثم رأيت صنيع الروضة صريحا في أن هذا الخلاف في الاشتراك بقيمة الثوب وقيمة الصبغ وعبارته: الحال الأول أن يكون الثوب يساوي أربعة، والصبغ درهمين، وصارت قيمته مصبوغا ستة وهل نقول كل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس؟ أو يشتركان فيهما جميعا بالأثلاث لتعذر التمييز؟ ، وجهان. ثم قال: الثالث مثل أن تصير قيمته مصبوغا ثمانية، فالزيادة حصلت بصنعة الصبغ، فإن قلنا: الصنعة عين، فالزيادة مع الصبغ للمفلس، فيجعل الثمن بينهما نصفين، وإن قلنا: أثر فوجهان. أحدهما: يفوز بالزيادة البائع، فله ثلاثة

أرباع الثمن وللمفلس ربع، وأصحهما وبه قال الأكثرون: يكون للبائع ثلثا الثمن وللمفلس ثلثه؛ لأن الصنعة اتصلت بهما فوزعت عليهما اهـ.
والمعتمد أن الصنعة عين فالزيادة مع الصبغ للمفلس، وهو ما اقتصر عليه الشارح في قوله: فإن زادت قيمة الثوب إلخ فعلم أن ما قاله الجمل عن شيخه، إنما هو فيما إذا زادت القيمة على قيمة الثوب والصبغ ومع ذلك هو وجه ضعيف وحينئذ، فلا يتفرع على هذا الخلاف فيما يظهر إلا اعتبار الزيادة بارتفاع سوق أحدهما وعدمه، وأما كون البائع يأخذ مقدارا من المصبوغ يساوي قيمة الثوب غير مصبوغ ويترك الباقي للمفلس، كما في الزيت المختلط فلم أر من صرح به، وإن كان مقتضى التشبيه فليراجع، ثم رأيت ق ل قال: ويترتب على كونها شركة مجاورة أي أن الصبغ للمفلس والثوب لصاحبه أنه لو زادت القيمة بارتفاع سعر أحدهما فهي لصاحبه أو سعرهما فهي لهما بالنسبة.
وأما ما زاد." (١)

"والاسترداد إلى عين الحق التمكين منهما إلى بدله قال في الكفاية: ولو عتق الآبق بعد أخذ القيمة بالإعتاق، أو بموت السيد في الإيلاد ردها، ويلحق بما قاله ما لو أخرجه عن ملكه بغير عتق كوقف

(وذا الهزيمه) بالنصب بما يفسره (يحبسه) أي: وللغاصب أن يحبس صاحب الهزيمة أي: الآبق إذا عاد (ليسترد القيمه) التي أخذها المالك للفرقة وهذا ما في الوجيز، ونقله مع نظيره في الشراء الفاسد القاضي عن النص، قال في الروضة كأصلها: لكن مر أن الأصح المنع في الشراء الفاسد، ويشبه أن يكون الغصب مثله بل أولى؛ لأن المشتري قبض بالإذن بخلاف الغاصب، واختاره الإمام فيهما، والأقوى في الروضة منع إبدال القيمة بمثلها مع بقاء عينها، وإن ملكها المالك ولا يملك الغاصب الآبق كما لا يملك نصف العبد بغرم نصف القيمة لقطع إحدى يديه، ولا ينفذ الإبراء عن قيمة الآبق إذ قيمة الحيلولة غير ثابتة، ولو اتفقا على ترك التراد، فلا بد من بيع ليصير المغصوب للغاصب
(وحيث صار منه) أي: من المثلي (مثلي) آخر كأن غصب سمسما فاستخرج منه شيرجا ضمنه (بما طولب) به منهما بخلاف ما إذا صار منه متقوم كالخل من التمر، أو صار من المتقوم مثلي كالتمر من الرطب إذا قلنا بتقومه، وهو الصحيح المنصوص كما تقدم بيانه في الزكاة، فيضمن المثل إلا أن تزيد قيمة
ـــــــsامتناع أخذها أي: عن القيمة إذا كانت جارية تحل لكن الأوجه الجواز؛ لأن الحاجة قد تدعو إلى

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ١٢٠/٣

أخذها؛ لئلا يفوت حقه لعدم تيسر أخذها م ر

(قوله: كوقف) ينبغي أو بيع لمن يعرف مكانه وقدر عليه

(قوله: ويشبه أن يكون إلخ) اعتمده م ر (قوله: منع إبدال القيمة إلخ) وفي الروض وشرحه فإن أفلس المالك، وعليه دين، فالغاصب أحق من غيره بالقيمة التي دفعها له؛ لأنها عين ماله، ولو لم تكن القيمة باقية قدم الغاصب بدلها من ثمن المغصوب نقله السبكي عن النص اهـ باختصار (قوله: ليصير المغصوب للغاصب) قال في شرح الروض: أما لو اتفقا على ذلك قبل رده قال الزركشي فجائز بالاتفاق قال الإمام: ولا حاجة إلى عقد قلت ويوجه بأن القيمة حينئذ على ملك المالك، فكفى فيما ذكر ذلك بخلافهما بعد رده اهـ ثم ذكر عن السبكي أنه بمجرد دعوى المغصوب ينتقض الملك في القيمة فيما يظهر، ثم نقله عن تصريح المحاملي في مجموعه، واعلم أن ما تقدم توجيها لكلام الإمام لا يظهر بالنسبة للمغصوب؛ لأنه: ليس على ملك الغاصب كما تقدم في قوله: ولا يملك الغاصب الآبق فما معنى عدم الاحتياج إلى عقد (قوله: وحيث صار منه مثلي) ثم قول الشرح بخلاف ما إذا صار منه متقوم إلخ أي: ثم تلف عنده كما صرح به في الروض، وغيره فلا يخالف ضمان المثل فيما إذا صار من المثلي متقوم، ولم تزد قيمة ذلك المتقوم ما سيأتي في قوله: كالبذر زرع، والبيض إذا فرخ من وجوب رد الزرع والفرخ مع أرش النقص، وإن كان ذلك من قبيل صيرورة المثلي متقوما، ولم تزد قيمة المتقوم بل نقصت بدليل وجوب أرش النقص وكان قياس القاعدة المذكورة هنا وجوب المثل، وذلك؛ لأن ما هنا مفروض مع التلف، وما هناك مفروض عند عدم التلف وقد أوضحنا ذلك في هامش شرح المنهاج فليتأمل، ثم رأيت الحاشية المنقولة عن الشهاب على قوله: كالتمر من الرطب وهي موافقة لما ذكرناه (قوله: بما طولب به منهما) إن طالبه بالسمسم فلا إشكال، وإن طالبه بالشيرج، وكان هنا كسب أو طحينة، فالظاهر أن له مع الشيرج المطالبة بهما وببدلهما إن تلفا بر

(قوله: كالخل) لعله مبني على امتناع السلم في خل التمر، لكن الأصح جوازه (قوله: كالتمر من الرطب) عبارة غيره كمن غصب رطبا فصار تمرا ثم تلف اهـ وهذا متعين، وإلا فسيأتي أن المثلي ولو صار منه متقوم كالخبز من الدقيق رده مع أرش النقص إن نقص بر، وقوله: عبارة غيره أي: فزاد في تصوير المسألة التلف (قوله: وهو الصحيح المنصوص) المعتمد أنه مثلي م ر (قوله: إلا أن يزيد إلخ) يقتضي أنه عند عدم الزيادة ليس له أن يطالب بالمتقوم وهو كذلك بر

ـــــــــلا تعلق لها برغبته، وإن كان المراد أنه طلبها في بلد حل به المثلي، فالمؤنة على الغاصب كائنة ما

كانت كما مر إلا أن يكون المراد أنه رغب القيمة بدل المثل رفقا بالغاصب في عدم تكليفه المؤنة على الاحتمال الثاني، أو يقال: إن تعلقه برغبته من حيث مطالبته في غير أرض التلف، فإن له تأخير المطالبة، وإن كان الواجب عند المطالبة في غيرها القيمة، وهذا الثاني هو الظاهر

(قوله: منع إبدال القيمة) أي: منع إبدال المغصوب منه القيمة التي أخذها للحيلولة بأن يعطي الغاصب بدلها عند رده المغصوب (قوله: وإن ملكها المالك) أي: ملك قرض كما في الحاشية (قوله: ولا يملك الغاصب إلخ) إلا إذا حصل بيع، وهذا بعد عود المغصوب، أما لو اتفقا على ذلك قبل رده قال الزركشي فجائز اتفاقا قال الإمام ولا حاجة إلى عقد، ويوجه بأن القيمة حينئذ على ملك المالك فكفى فيما ذكر ذلك بخلافها بعد رده اهـ شرح الروض (قوله: ضمنه بما طولب إلخ) فهو مخير، لكن عبارة شرح المنهج: ولو صار المثلي متقوما، أو مثليا، أو المتقوم مثليا كجعل الدقيق خبزا، والسمسم شيرجا، والشاة لحما تلف ضمن بمثله إلا أن يكون الآخر أكثر قيمة، فيضمن به في الثاني وبقيمته في الآخرين والمالك في." [(١)]

"حرزه دون حرز الحضر مع قدرته على الرد إلى من ذكر فإن أودعه في سفر فاستدامه أو في حضره وسافر به ولم يجد أحدا من هؤلاء، والطريق أمن لم يضمنه لرضى المالك به في الأولى ولئلا ينقطع المودع عن مصالحه وينفر الناس عن قبول الودائع في الثانية وللأول إذا قدم من سفره أن يسافر به ثانيا لرضى المالك به ابتداء إلا إذا دلت قرينة على أن المراد إحرازه بالبلد فيمتنع ذلك ذكره العبادي ومجلي وغيرهما وقال الإمام اللائق بالمذهب المنع ولو كان الطريق مخوفا وله عذر من نحو جلاء فمقتضى كلامهم منعه من السفر به قال الرافعي ويجوز أن يقال إذا كان احتمال الهلاك في الحضر أقرب منه في السفر فله أن يسافر به ولو ترك الترتيب المذكور فرد إلى القاضي مع تمكنه من المالك أو وكيله أو إلى عدل مع تمكنه من أحد الثلاثة ضمن ولا يختص الرد إلى القاضي ثم العدل بعذر السفر فالحريق، والغرق، والإغارة وإشراف الحرز على الخراب إذا لم يجد حرزا آخر كذلك.

(كالممات) أي كما يضمن بموته ولو بقتل (لا مفاجيا) أي لا بموته فجأة بل بما يحسب التبرع فيه من الثلث إن مات (بغير إيصاء مميز) للوديعة (إلى عدل) بأن لم يوص بها أو أوصى بها إيصاء غير مميز لها أو مميزا لها لكن لا إلى عدل لتقصيره بذلك أما إذا مات فجأة كقتله غيلة أو أوصى إلى عدل ولو وارثا إيصاء مميزا لها بإشارة إلى عينها أو بيان جنسها وصفتها وعجز عن الرد إلى المالك أو وكيله ثم الحاكم

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٢٤٧/٣

فلا ضمان لعدم تقصيره، والمراد بالإيصاء الإعلام، والأمر بالرد من غير أن يخرجها من يده مع وجوب الإشهاد عليه صونا له عن الإنكار، والإيصاء إلى القاضي ثم العدل كالرد إليهما فهو **مخير** عند فقد المالك أو وكيله بين الإيداع عند الحاكم، والإيصاء إليه ثم بين الإيداع عند عدل، والإيصاء إليه ثم محل الضمان بالموت بغير وصيته إذا أتلف المال بعده لا قبله كما صرح به الإمام ومال إليه السبكي.

وقال الإسنوي بل بمجرد المرض يصير ضامنا له حتى لو تلف بآفة في مرضه أو بعد صحته ضمنه ومحله أيضا في غير القاضي، أما القاضي إذا مات ولم يوجد مال اليتيم في تركته فلا يضمنه وإن لم يوص به لأنه أمين الشرع بخلاف سائر الأمناء ولعموم ولايته قاله ابن الصلاح قال وإنما يضمن إذا فرط قال السبكي وهذا صريح منه بأن عدم إيصائه ليس تفريطا وإن مات عن مرض وهو الوجه وظاهر أن الكلام في القاضي الأمين ونقل التصريح به عن الماوردي

(وإن) وفي نسخة فإن (أوصى) بشيء إيصاء مميزا إلى عدل (فلم يوجد) في تركته (فلا) ضمان إذ لا تقصير وهذا تصريح بما أفهمه قوله: بغير إيصاء مميز ولو أوصى بثوب إيصاء غير مميز فوجد في التركة ثوب واحد لم يتعين للوديعة بل

ـــــــsقوله: فاستدامه إلخ) لو عدل عن مقصده لجهة أخرى أخطر فمحل نظر ولو نوى الإقامة أربعة أيام في بلد وأقام به ا ثم سافر فالظاهر الامتناع كذا بخط شيخنا البرلسي وقوله فالظاهر الامتناع مخالف لقول الشارح الآتي وللأول إذا قدم من سفره إلخ وقوله أولا لو عدل عن مقصده إلخ قد يؤخذ المنع حينئذ مما نقله المزجد في تجريده عن المتولي وهو ما نصه قال المتولي لو كان بعض الطريق غير مأمون لم يكن له إخراجها من الماء انتهى وفي الروض فإن حدث في الطريق خوف أقام أي بها.

(قوله: أو في حضره وسافر به إلخ) في تجريد المزجد ولو أودع في البلد بدويا فله السفر بها قاله في شرح التعجيز.

(قوله: مع وجوب الإشهاد عليه) عبارة شرح الروض ومع وجوب الإشهاد عليه عند إيصاء الوارث أو غيره اهـ وهو شامل للإيصاء للقاضي، والعدل فهل وجوب الإشهاد حينئذ مبني على وجوب الإشهاد عند الرد إليهما المبين فيما تقدم أولا ويفرق بين الرد إليهما، والإيصاء إليهما (قوله بل بمجرد المرض يصير ضامنا) الضمان بمجرد المرض في غاية الإشكال، والوجه أنه لا يصير ضامنا إلا إذا مضى ما يتمكن فيه من الرد أو الإيصاء ويحتمل أنه مراده وأنه أراد بمجرد المرض عدم التوقف على الموت

ـــــــــQحجر وم ر.

(قوله: في سفره) مثله ما لو أودع بدويا أو منتجعا في الحضر (قوله منعه) أي إن علم الهلاك به أو ظنه على قياس ما مر

(قوله: ولا يختص إلخ) أي كما علم مما مر (قوله أي كما يضمن إلخ) إنما يضمن عند ترك الإيصاء المذكور إن لم يكن الوديعة بينة باقية كما قيد به ابن الرفعة. اهـ. تحفة (قوله مميزا لها) فإن لم يكن مميزا ضمن إن وجد في تركته متعدد بالصفة التي ذكرها لتقصيره بعدم تمييزه، ولا يعطى المودع من ذلك شيئا بل يضمن في التركة بالمثل أو القيمة فإن وجد واحد فقط بتلك الصفة أعطيه بخلاف ما إذا لم يصف كأن قال عندي ثوب لفلان فلا يعطاه، وإن وجد واحد لتقصيره. اهـ. تحفة، وسيأتي بعضه

(قوله: مع وجوب الإشهاد) ، ولو كان الإيصاء للقاضي أو الأمين، ولا يخالف ما تقدم أن المعتمد عدم وجوب الإشهاد على القاضي، والأمين، وذلك للفرق بينهما لأنه هناك سلمت لنائب المالك شرعا، وهو القاضي، والأمين فكان كتسليمها للمالك، وهنا لم يسلم لأحد، وإنما أمر بردها فليتأمل سم على التحفة

(قوله: إذا تلف المال) بعد معتمد

(قوله: وقال الإسنوي إلخ) رد بأنه لا يتحقق التقصير إلا بالموت

(قوله: فلم يوجد) ويصدق الوارث في أن مورثه ردها وفي عدم تقصيره في ردها، وفي عدم تقصيره هو، وفي تلفها عند مورثه، وفي عدم علمه بحاله. اهـ.." (١)

"ما بلغت في السن حد الشهوة) لانتفاء مظنة الشهوة عنها (لا) إلى (فرجها) فلا يجوز كفرج غيرها. وبه جزم الرافعي وغيره ونقل الفوراني وأصحاب العدة والمذهب والبيان الاتفاق عليه ورد النووي الجزم والاتفاق بما زاده الناظم بقوله (قلت) القاضي (الحسين جوزه) جزما (والمتولي) على الأصح (من سوى المميزه) لتسامح الناس به إلى بلوغها سن التمييز ومصيرها بحيث يمكنها ستر عورتها عن الناس والمتولي إنما ذكر ذلك في فرج الصغير فقاس عليه الناظم فرج الصغيرة مع أنه لو ترك قوله من سوى المميزة لأغنى عنه ما قبله إذ المراد به من لم تبلغ حد الشهوة

(ولا) يحرم نظر الرجل إلى المرأة وعكسه (مع النكاح والملك) اللذين يجوز معهما التمتع وإن عرض مانع

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٥٤/٤

قريب الزوال كحيض ورهن (ولو) كان النظر (في سوأة) ولو باطنا؛ لأنها محل تمتعه (لكن كراهة) للنظر إليها (رأوا) لخبر «النظر إلى الفرج يورث الطمس أي العمى» رواه ابن حبان وغيره في الضعفاء وخالف ابن الصلاح فقال إنه جيد الإسناد.

وشمل كلامهم الدبر وقول الإمام والتلذذ بالدبر بلا إيلاج جائز كالصريح فيه وكذا قول الروضة وأصلها هنا للزوج النظر إلى جميع بدن زوجته إلا الفرج ففيه وجهان أصحهما الجواز وفي باب ما يملكه الزوج من التمتع له جميع التمتع إلا النظر إلى الفرج ففيه خلاف سبق في حكم النظر وإلا الإتيان في الدبر فإنه حرام والذي سبق لهما في حكم النظر جوازه إلى الفرج من غير استثناء الدبر فهذا منهما كالصريح في جواز نظره إليه وقال الدارمي بحرمته أما إذا امتنع معهما التمتع كزوجة معتدة عن شبهة وأمة مرتدة ومجوسية ووثنية ومزوجة ومكاتبة ومشتركة فيحرم نظره منهن إلى ما بين السرة والركبة دون ما زاد على ذلك على الصحيح في الروضة كأصلها.

لكن قال البلقيني ما ذكره في المشتركة ممنوع والصواب فيها وفي المبعضة والمبعض بالنسبة إلى سيدته أنهم كالأجانب

ثم نبه الناظم على أنه قد يحرم المس دون النظر بقوله (قلت ولا يغمز ولا يقبلا) بإبدال ألفه من نون التوكيد (محرمه) أي لا يجوز له أن يغمز ساقها ولا رجلها ولا أن يقبل وجهها ولا أن يمس شيئا مما يباح النظر إليه منها كما نقله الشيخان عن القفال وأقراه وظاهر أن محله

ــــــــsقوله: ورد النووي الجزم والاتفاق) أي لا الحكم (قوله: والمتولي إنما ذكر ذلك إلخ) في شرح الروض ثم قال أي صاحب الأنوار تبعا للقاضي والمتولي ويجوز النظر إلى فرج الصغير إلى التمييز. اهـ. والمعتمد حرمة النظر أيضا إلى فرج الصغير من غير حاجة م ر

(قوله: ومكاتبة ومشتركة) في شرح الإرشاد للشهاب ما نصه أما زوجته المحرمة عليه لكونها في عدة شبهة وأمته المحرمة عليه بكتابة وتزويج ونحو تمجس وتوثن وردة وشركة كما قاله الشيخان وتبعيض وعدة من غيره ونسب ورضاع ومصاهرة فلا يحل له ولا لها نظر ولا مس ما بين السرة والركبة ويحل ما عدا ذلك خلافا لما يوهمه كلامه من التحريم مطلقا عند عدم حل الاستمتاع.

والتقييد بحله من زيادته وصور البلقيني في المشتركة والمبعضة والمبعض بالنسبة إلى سيدته أنهم كالأجانب اهـ وقوله: ويحل ما عدا ذلك يفيد جواز مس السيد لما عدا ما بين السرة والركبة من أمته المحرمة عليه

بنحو تزويج فليراجع ويفيد جواز النظر من الجانبين حتى في مسألة الشركة والتبعيض وذكر بعدها امتناعه من الجانبين في ذلك في حق المرأة مع عبدها فقال أما إذا كانا أي هي وعبدها فاسقين أو أحدهما فاسقا بالزنا أو غيره على الأوجه أو بعضه حر أو لغيرها فلا يحل النظر من الجانبين إلخ. اهـ. فيحتاج للفرق لا يقال المالكية أقوى من المملوكة؛ لأنه لو سلم ذلك لم يقتض حل نظر المملوك فيما ذكره أولا ومنع نظر المالك فيما ذكره ثانيا نعم قد يفرق بأن كلا من السيد وأمته محل استمتاع الآخر في الجملة بخلاف السيدة مع عبدها فليتأمل وليراجع

ـــــــهالحرمة مختلف فيها بيننا وبين غيرنا بل الخلاف فيها في مذهبنا نفسه والمسلم الشافعي إنما أثم لالتزامه العمل بالراجح في مذهب الشافعي والذمي لم يصدر منه التزام حتى يحكم عليه بالحرمة والإثم ولا يصح الحكم عليه بذلك باعتقاد الشافعي إذ لا يلزمه الجري على اعتقاده إذا أسلم بل هو **مخير** في اتباع ما شاء من المذاهب فليتأمل فإن المتأخرين ومن قبلهم كادوا أن يتطابقوا على هذه المسألة ونظائرها من غير تأمل لهذه المناقصة. اهـ. بج وقد يقال إنما حرم عليها ذلك لتركها بسبب تركها الإسلام. تقليد من يقول بحل ذلك وإيقاعها إياه على غير وجه شرعي فليتأمل

(قوله: حد الشهوة) أي حدا تشتهى فيه عرفا حجر شرح الإرشاد (قوله: لا إلى فرجها) وللأم مثلا نظره ومسه زمن الرضاع والتربية. اهـ. شرح الإرشاد لحجر (قوله: مما زاده الناظم) أي من تجويز القاضي الحسين جزما ولم يذكره المتولي؛ لأن كلامه في فرج الصغير كما سيذكره

(قوله: اللذين يجوز معهما التمتع) خرج ما لا يحل معه منهما كزوجته المعتدة عن شبهة وأمته المزوجة ونحو ذلك فلا يجوز معه النظر لما بين سرة وركبة ثم رأيت الشرح الآتي

(قوله: ولا يقبلان) مسألة

يسن." (١)

"وسواء، أوجبت الجناية المال ابتداء أم بعد العقوبة، ومعلوم مما مر أن جناية غير المميز بأمر سيده، أو غيره على الأمر، والمبعض يجب عليه من واجب جنايته بنسبة حريته، وما فيه من الرق يتعلق به باقي

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٩٩/٤

واجب الجناية، فيفديه السيد بأقل الأمرين من حصتي واجبها، والقيمة كما يعلم مما يأتي

(وحيثما يجن) العبد على غيره جناية تتعلق برقبته (فيقطع يده) أي: العبد (جان، فيجني) العبد ثانيا على آخر (ثم يهلك بعده) بسراية القطع (فنقص قطع) أي: فأرش نقص قطع يده (للذي تقدما) أي: للمجني عليه أولا لورود القطع على متعلق حقه قبل أن يتعلق به حق الثاني (وما تبقى) من قيمته (شركة بينهما) أي: بين الأول بما بقي له، والثاني بجميع جنايته فلو قطع العبد يدا من مسلم حر، وأخرى من آخر، وقد قطعت يده بينهما وجب لكل خمسون بعيرا فإذا فرضنا أن نقصان يده بقدر عشرة أبعرة دفعناها للأول، وبقي له أربعون، وللثاني خمس‍ون فتقسم بينهما بقية قيمة العبد اتساعا، والعبرة في أرش يده بما نقص من قيمته بقطعها على الصحيح قال الشيخ أبو علي ومن الأصحاب من يغلظ، فيعتبر نصف القيمة قال: وهو فاسد لاقتضائه أنه لو قطع يديه اختص الأول بجميع قيمته، ولا يجوز أن يجني على اثنين، ثم تكون قيمته لأحدهما، ولأن الجراحة إذا صارت نفسا سقط اعتبار بدل الطرف ذكر ذلك في الروضة، وأصلها (وبأقل قيمة يوم فدي وأرشه) أي: وبالأقل من قيمة العبد يوم الفداء، ومن أرش جنايته (جاز الفدا للسيد) ؛ لأن الأقل إن كان القيمة فليس عليه غير تسليم الرقبة، وهي بدلها، أو الأرش فهو الواجب، واعتباره قيمة يوم الفداء تبع فيه كأكثر نسخ الحاوي القفال، وفي بعضها يوم الجناية، وهو النص ففي الروضة، وأصلها عن التهذيب أن النص اعتبار يوم الجناية، وأن القفال اعتبر يوم الفداء؛ لأن النقص قبله لا يلزم السيد بدليل ما لو مات العبد قبل اختيار الفداء. وحمل النص على ما لو منع بيعه حال الجناية، ثم نقصت القيمة، ويوجه اعتبار يوم الجناية مطلقا بتوجه طلب الفداء فيه، وبأنه يوم تعلقها، ومع ذلك فحمله على ما قاله القفال، أوجه، وبه جزم ابن المقري، وأفهم قول الناظم جاز أن السيد لا يلزمه الفداء، بل هو **مخير** بينه، وبين بيعه بنفسه، أو تسليمه للبيع، ولا يباع جميعه إذا، وفى بعضه بالأرش إلا بإذن سيده، أو إذا لم يوجد من يشتري بعضه، ولو جنى ثانيا بعد الفداء سلمه للبيع، أو فداه، أو قبله، فإن سلمه للبيع بيع، ووزع الثمن على الأرشين، وإن اختار الفداء فداه بالأقل من القيمة، والأرشين، وكذا لو سلمه للبيع فجنى ثانيا قبل بيعه، وإن منع بيعه، واختار الفداء فجنى ثانيا ففعل به مثل ذلك لزمه فداء كل جناية بالأقل من أرشها، وقيمته ذكره في الروضة، وأصلها، وقضيته أنه لو تكرر منع البيع مع الجناية، ولم يختر الفداء لا يلزمه فداء كل جناية، والظاه‍ر خلافه

(ولازم) للسيد (فداء مستولدته) الجانية بالأقل من قيمتها، ومن الأرش، وإن ماتت عقب الجناية لمنعه بيعها

بالإيلاد كما لو قتلها بخلاف موت العبد لتعلق الأرش برقبته فإذا مات بلا تقصير، فلا أرش، ولا فداء، والعبرة بقيمتها يوم الجناية كما هو في بعض نسخ الحاوي لا يوم الإحبال اعتبارا بوقت لزوم فدائها، ووقت الحاجة إلى بيعها الممنوع بالإحبال، وشمل كلامه الأمة التي استولدها سيدها بعد الجناية، وهو ظاهر لكن الظاهر هنا أن العبرة بقيمة يوم الإحبال إلا أن يمنع بيعها حال الجناية فتعتبر قيمتها حينئذ، وكالمستولدة الموقوف لمنع الواقف بيعه بوقفه، فإن كان ميتا، وله تركة ففي الجرجانيات أن الفداء على الوارث، وقال المتولي لا لأن التركة

ـــــــsقوله: جان) فاعل يقطع (قوله: ولأن الجراحة إلخ.) فيه تأمل (قوله: ففعل به مثل ذلك) أي: منع بيعه، واختار الفداء، وقوله: لزمه أي: ما دام على اختيار الفداء (قوله: لا يلزمه فداء) أي: إذا اختار الفداء بعد ذلك

(قوله: على الوارث) ظاهره، ولو بعد قسمة التركة، والتصرف، ومضي أزمنة

ـــــــQالحكومة، فلا تبعية فتأمله، وراجعه

(قوله: وإلا) أي: بأن تعلق بذمته أيضا لما تعلق برقبته عند الإذن له كما في المعاملات (قوله: في أرش يده) أي: الواجب للمجني عليه الأول، وإن كان الواجب لسيده لو لم تكن جناية نصف قيمته تأمل. (قوله: سقط اعتبار بدل الطرف) أي: الذي هو نصف القيمة، بل يكون النظر لما نقص من القيمة التي تبين وجوبها آخرا بالسراية (قوله: وهو النص) هو المعتمد ع ش وق ل (قوله: بدليل ما لو مات إلخ.) أي: حيث لا يلزم السيد شيء (قوله: والظاهر خلافه) يؤيد هذا الظاهر حمل القفال السابق النص على مجرد المنع (قوله: لكن الظاهر إلخ.) لعله بناه على استيجاء ما قاله القفال سابقا، وقد عرفت أن ،المعتمد خلافه، وفي شرح م ر أن المعتبر فيها، وقت الجناية موافقا للمعتمد (قوله: فإن كان ميتا) أي: كان الواقف ميتا

(قوله: فإن كان ميتا) أي: كان السيد ميتا سواء كان واقفا، أو مستولدا (قوله:." (١)

"حتى يجب التصديق بجميعه كما جزم به البارزي تبعا لصاحب التعليقة وجرى عليه الأذرعي. قال وهو قضية كلام الجمهور ونقله العمراني وغيره عن العراقيين، ونقل الرافعي عن الغزالي أن له أكل جميعه كاللبن وجزم به في المنهاج تبعا للمحرر (بل بأكل كل) أي: بأكله كل ما ضحى به تطوعا (ضمن) أنت

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٦٤/٥

(ما قلته) أي: جزءا يسيرا؛ لأنه الذي يجب التصدق به

(وجاز إطعام الغني) المسلم من التطوع كالضيف (ولم يملك) شيئا منه ليتصرف فيه بالبيع ونحوه بل بالأكل فالمراد من جواز الإهداء إليه منه تمليكه إياه ليتصرف فيه بالأكل لا بالبيع ونحوه، وأفهم كلامه أنه يجوز إطعام الفقير وتمليكه من الزائد على ما يجب تمليكه نيئا ويتصرف فيه جميع التصرفات ولا يجوز بيع شيء من الأضحية ولو كانت تطوعا سواء اللحم، والشحم، والجلد والقرن، والصوف، وغيرها، وليس له جعل الجلد أو غيره أجرة للجزار بل يتصدق به، أو يتخذ منه ما ينتفع به ولا يجوز لولي المحجور أن يضحي عنه من ماله ويجوز من مال نفسه

(وكهي حقيقه مذ جا إلى بلوغه العقيقه) أي: والعقيقة كالأضحية في الحقيقة في سنيتها، وجنسها وسنها وسلامتها، والأفضل منها، والأكل والتصدق والإهداء وقدر المأكول منها وامتناع بيعها وتعينها إذا عينت واعتبار النية وغير ذلك لكن لا يجب التمليك من لحمها نيئا كما سيأتي ويندب أن يعطي رجليها للقابلة ووقتها من مذ جاء الولد أي: من حين ولادته إلى بلوغه فلا تجزئ قبلها وتأخيرها عن بلوغه يسقط حكمها عن العاق عنه وهو **مخير** في العق عن نفسه والعاق عنه من تلزمه نفقته بتقدير عسره «وعقه – صلى الله عليه وسلم – عن الحسن والحسين» مؤول بأنه أمر أباهما به أو أعطاه ما عق به عنهما أو أن أبويهما كانا معسرين فيكونان في نفقة جدهما ولا يعق العاق عنه من ماله.
قال الرافعي: فإن كان معسرا عند الولادة وأيسر في السبعة خوطب بها أو بعد مدة النفاس فلا أو بينهما فاحتمالان لبقاء أثر الولادة ومقتضى كلام الأنوار ترجيح مخاطبته بها وهي لغة: الشعر الذي على رأس الولد حين ولادته وشرعا: ما يذبح عند حلق شعره؛ لأن مذبحه يعق أي: يشق ويقطع؛ ولأن الشعر يحلق إذ ذاك والأصل فيها
ـــــــــــــــــــــــــــــ نوبته وكتب أيضا ولا يصرف منها شيء لكافر على النص ولا لقن إلا لمبعض في نوبته ومكاتب أي: كتابة صحيحة فيما يظهر حجر (قوله: أي: جزءا يسيرا) قال في الروض ويأخذ به أي: بثمنه شقصا أي: مما يجزئ إن أمكن وإلا فلحما. اهـ.
وبين في شرحه أن ترجيح ذلك من زيادته وأنه صحح في المجموع أنه يكفي صرفه أي: الثمن إلى اللحم وأن الأوفق بما استحسناه فيما تقدم ما في الروض، ثم قال في الروض وشرحه وله تأخيره أي: كل من الذبح وتفرقة اللحم عن الوقت؛ لأن الشقص واللحم ليسا بأضحية لا الأكل منه أي: من كل منهما فلا يجوز؛

لأنه بدل الواجب. اهـ.

(قوله: الغني المسلم) نقل في شرح المهذب خلافا في جواز إطعام فقراء الذميين من الأضحية، ثم قال ولم أر لأصحابنا كلاما ومقتضى المذهب أنه يجوز إطعامهم من ضحية التطوع دون الواجبة. اهـ.
وهذا يخالف تقييد الشارح بالمسلم وهل بتقييد ما قاله بفقراء الذميين أو يجوز عليه إطعام الكفار مطلقا ولو أغنياء وغير ذميين فيه نظر وقضية المعنى أنه لا فرق بين الذميين وغيرهم (قوله: بل الأكل) أي: بأكل نفسه أو عياله كما هو ظاهر وإن لم يجر نظير ذلك في الضيف؛ لأن قرينة الإهداء أقوى في الدلالة على ذلك من قرينة الضيافة وهل له الإهداء كالأكل أو لا كالبيع الأقرب أخذا مما يأتي الثاني حجر وكتب أيضا قوله بالأكل والتصدق والضيافة لغني أو فقير مسلم حجر ج (قوله: تمليكه إياه) لو مات الغني المهدى إليه هل يطلق ملك الوارث (قوله: لا بالبيع ونحوه) مقابلة ذلك بالأكل تقتضي قصر الجواز على الأكل وامتناع جميع ما عداه، وقضية ذلك امتناع تمليكه الجلد للجلوس عليه وفيه نظر بل يتجه الجواز فليراجع (قوله: وغيرها) شامل لبقية عظامها (قوله: أجرة) قال في شرح الروض وخرج بأجرة إعطاؤه منه لفقره وإطعامه منه إن كان غنيا فجائزان. اهـ.
(قوله ويجوز من مال نفسه) هل له حينئذ أو لغيره من الأغنياء الأكل منها

(قوله: وكهي حقيقه إلخ) قضيته امتناع نقلها عن بلد ذبحها كما تقرر في الأضحية (قوله: وهو مخير) عبارة الروض فإن بلغ فحسن أن يعق عن نفسه (قوله: ومقتضى كلام الأنوار إلخ) وجزم بذلك في شرح المنهج فقال ويعتبر يساره قبل مضي مدة النفاس. اهـ.
(قوله: وشرعا ما يذبح عن حلق شعره) الظاهر أنه غير جامع؛ لأن الظاهر أن من العقيقة شرعا ما يذبح قبل حلق الشعر أو بعده أو حيث لا يكون هناك حلق شعر مطلقا فإن الذبح عند حلق الشعر إنما هو على سبيل الاستحباب بأن يكونا في يوم السابع فليتأمل سم
ـــــــQفيما يظهر. اهـ.
م ر أي: فلا بد أن يكون له وقع كرطل ع ش ونقل م ر في حواشي شرح الروض التقييد بغير التافه عن البلقيني وأشار إلى تصحيحه (قوله: وجزم به في المنهاج) معتمد

(قوله: ونحوه كالهبة) بثواب والإجارة (قوله: والإهداء) لكن إذا أهدي منها شيء للغني ملكه بخلافه في

الأضحية كما مر؛ لأن الأضحية ضيافة عامة من الله تعالى للمؤمنين بخلاف العقيقة. اهـ.
م ر في حاشية شرح الروض وشرح المنهاج (قوله: وأيسر) أي: يسار الفطرة فيما يظهر. اهـ.
م ر." (١)

"(ما أمكنه) أي غاية إمكانه كأن قال: لا بينة لي حاضرة ولا غائبة أو قال: كل بينة أقيمها باطلة أو كاذبة أو زور فإنها تسمع ويقضى بها سواء ذكر تأويلا كجهل ونسيان أم لا؛ لأنه ربما قال ذلك سهوا ثم تذكر أو جهلا ثم بان له خلافه ولو نفى حرية شهوده أو عدالتهم فقال: شهودي عبيد أو فسقة، ثم أتى ببينة مقبولة سمعت إن أمكن العتق والاستبراء، ولو قال لي بينة ولكن أريد تحليف خصمي أجابه القاضي إليه (وبنكوله) أي المدعى عليه (كأن يقولا) بعد عرض اليمين عليه (لا أحلفن أو صرح) بعد عرضها عليه (النكولا) أي بنكوله كأن قال: أنا ناكل (أو يسكت المذكور) أي المدعى عليه بعد عرضها عليه عن الحلف ولم يظهر أن سكوته لدهشة أو غباوة أو نحوهما كما زاده بقوله (لا إن علما عذرا له) وهو ظاهر (وبالنكول حكما) أي والحالة أنه حكم بالنكول حال السكوت بلا عذر (أو قال قاض) وإن لم يحكم بالنكول (للذي ادعى احلف فالمدعي يحلف) في هذه الصور يمين الرد لتحول الحلف إليه بالنكول فعلم أنه لا يقضي له بنكول خصمه؛ لأنه - صلى الله عليه وسلم - «رد اليمين على طالب الحق» رواه الحاكم وصحح إسناده ولأن نكوله يحتمل أن يكون تورعا عن اليمين الصادقة كما يحتمل أن يكون تحرزا عن الكاذبة فلا يقضى به مع التردد، ولو أقبل على تحليف المدعي ففي جعله كالحكم بالنكول وجهان عن القاضي أقر بهما في الكفاية، نعم ولو أبدل الاسم فقال له القاضي: قل بالله فقال بالرحمن كان ناكلا ولو أبدل الصلة فقال قل بالله فقال والله ففي كونه ناكلا وجهان في الروضة وأصلها بلا ترجيح.
قال الزركشي: والصواب أنه ليس بنكول فقد نص عليه في الأم وقال تبعا لابن الرفعة وجزم العراقيون بأن امتناعه من التغليظ على القول بسنيته ليس نكولا خلافا للقفال ولو قال له أتحلف فقال لا فليس نكولا بل لو بدر حين سماع ذلك وحلف لم يعتد بيمينه؛ لأنه استخبار لا استحلاف ولو اقتصر القاضي على قوله احلف فقال لا أحلف قال الإمام هو نكول ورجحه الشيخان وقال البغوي لا ورجحه البلقيني قال: لأن قوله احلف يحتمل الحلف بالطلاق؛ لأن من القضاة من يحلف بالطلاق فلا يلزم من الامتناع من اللفظ المحتمل للطلاق أن يكون ممتنعا انتهى وفيه نظر (لا الولي) المدعي عن موليه فإنه لا يحلف يمين الرد ولا غيرها (في ما ليس من إنشائه وفعله كما) لو (ادعى إتلاف مال طفله) على رجل فأنكر ونكل؛ لأن الحق لموليه

---

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ١٧١/٥

لا له، ولا هو ثابت بفعله، وإثبات الحق للشخص بيمين غيره

ـــــــsمؤاخذة له بإقراره

(قوله إن أمكن العتق) فإن لم يمكن ذلك لم تسمع إلا إن صرح بأن من أتى بهم غير من أرادهم أولا م ر (قوله لتحول الحلف إليه بالنكول) سيأتي بعد ذلك عن الروضة ما يعلم منه أن القاضي إذا لم يحكم بالنكول كان للمدعى عليه أن يعود ويحلف، ولو بعد التصريح بالنكول، وهذا لا ينافي ما تقرر أن تصريحه بالنكول من غير حكم يتحول به اليمين فليتأمل بر (قوله: ولو أقبل على تحليف المدعي إلخ) وقوله أي القاضي للمدعي بعد امتناع المدعى عليه أو سكوته: احلف أو أتحلف، وإقباله عليه ليحلفه وإن لم يقل له احلف على المنقول، المعتمد حكم منه بنكوله أي نازل منزلة قوله حكمت بنكوله فليس للمدعى عليه أن يحلف إلا إن رضي المدعي وبما تقرر هنا وفيما مر علم أن للخصم بعد نكوله العود إلى الحلف وإن كان قد هرب وعاد ما لم يحكم بنكوله صريحا أو تنزيلا، وإلا لم يعدله إن رضي المدعي حجر ح (قوله: ولو أبدل الصلة فقال: قل بالله، فقال: والله ففي كونه ناكلا وجهان في الروضة وأصلها إلخ) في شرح الجوجري وإذا توجهت اليمين المغلظة على إنسان وكان قد حلف بالطلاق أنه لا يحلف يمينا مغلظة فإن قلنا التغليظ واجب غلظ عليه وحنث وإن امتنع جعل ناكلا وإن قلنا مستحب لم يغلظ كذا ذكر ذلك الشيخان ونقلا عن تصحيح القفال أنه يعد ناكلا إذا غلظ عليه في غير هذه الصورة فامتنع؛ لأنه ليس له رد اجتهاد القاضي، وظاهره أنه لا فرق بين التغليظ باللفظ وغيره وعن غير القفال أن الخلاف في اللفظي وأن غيره يكون بالامتناع منه ناكلا قطعا اهـ

وقد رأيته في الروضة كما قال فليتفطن لقولهما ويحنث مع كونه مكرها على الحلف من طرف القاضي فربما يقال إكراه القاضي مانع من الحنث والجواب أنه بحلفه أنه لا يحلف يمينا مغلظا معاند للشرع بيمينه المذكور على قول وجوب التغليظ عليه فكان كمن حلف لا يصلي الظهر يؤمر بها ويحنث هكذا ظهر لكاتبه وهو صواب إن شاء الله تعالى كذا بخط شيخنا الشهاب ويمكن أن يجاب أيضا بمنع أنه مكره من طرف القاضي؛ لأنه لو اعترف بالحق تركه ولم يحلفه فلم يكرهه على الحلف عينا، بل عليه أو على الاعتراف ففي المعنى هو مخير له بين الحلف والاعتراف فليتأمل سم (قوله: وفيه نظر) كان وجه النظر أن القاضي إن كان ممن لا يرى التحليف بالطلاق فهذا الاحتمال خلاف الظاهر من حاله فلا يحسن أن يكون عذرا في الامتناع وإن كان ممن يرى ذلك فتحليفه به معتد به معتبر شرعا كما يفيده قوله، وقضية تعليله أن

القاضي إذا كان له التحليف بهما إلخ السابق قبيل وغلظت يمينه فلا يحسن أيضا أن يكون عذرا في الامتناع، ثم رأيت من رد ترجيح البلقيني

ـــــــصاحب العدة وغيره، وغلط فيها بعض المصنفين. اهـ. م ر في حاشية شرح الروض

(قوله بعد عرض اليمين عليه) أي بقوله احلف لا بقوله أتحلف؟ لأنه استخبار لا استحلاف فلو قال بعده لا أو أنا ناكل لا يكون نكولا كذا في شرح الروض (قوله: ولو أقبل إلخ) أي قبل قوله احلف أو أتحلف فالكلام في مجرد الإقبال." (١)

"المسلمين وأئمة الدين هو الواجب على المقلدين انتهى.

وقال ابن عرفة في كتاب الأقضية عن كتاب الاستغناء: انعقد الإجماع في زماننا على تقليد المجتهد الميت إذ لا مجتهد فيه انتهى. وقال الشيخ حلولو في شرح جمع الجوامع ولا خفاء في ثبوت الإجماع في ذلك إذ لم ينقل عن أحد من أهل العلم بعد استقرار المذاهب المفتى بها إنكاره، انتهى.

(فرع) قال القرافي في شرح المحصول: قال سيف الدين: إذا اتبع العامي مجتهدا في حكم حادثة وعمل بقوله اتفقوا على أنه ليس له رجوع في ذلك الحكم واختلفوا في رجوعه إلى غيره في غير ذلك الحكم واتباع غيره فيه فمنع وأجيز وهو الحق نظرا إلى إجماع الصحابة في تسويغهم للعامي الاستفتاء لكل عالم في مسألة ولم ينقل عن السلف الحجر في ذلك على العامة لو كان ذلك ممتنعا لما جاز للصحابة إهماله والسكوت عن الإنكار عليه ولأن كل مسألة لها حكم نفسها فكما لم يتعين الأول للاتباع في المسألة الأولى إلا بعد سؤاله فكذلك في المسألة الأخرى وأما إذا عين العامي مذهبا معينا كمذهب الشافعي وأبي حنيفة وقال: أنا على مذهبه وملتزم له فجوز قوم اتباع غيره في مسألة من المسائل نظرا إلى أن التزام ذلك المذهب غير ملزوم له ومنعه آخرون؛ لأن التزامه ملزوم له كما لو التزمه في حكم حادثة معينة والمختار التفصيل وهو أن كل مسألة من مذهب الأول إن اتصل عمله بها فليس له تقليد الغير فيها وما لم يتصل عمله بها فلا مانع من اتباع غيره، وكان الشيخ عز الدين بن عبد السلام يذكر في هذه المسألة إجماعين: أحدهما إجماع الصحابة المتقدم ذكره.

والثاني إجماع الأمة على أن من أسلم لا يجب عليه اتباع إمام معين بل هو **مخير** فإذا قلد إماما معينا

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية الأنصاري، زكريا ٥/٢٩٠

وجب أن يبقى ذلك التخيير المجمع عليه حتى يحصل دليل على رفعه لا سيما الإجماع لا يدفع إلا بما هو مثله من القوة انتهى كلام القرافي وقال البرزلي.

وأما الانتقال من مذهب إمام إلى غيره ففي ذلك ثلاث أقوال بالجواز والمنع والثالثة إن وقعت حادثة فقلده فيها فليس له الرجوع انتهى مبينا لما به الفتوى أي موضحا لما به الفتوى أي للقول الذي يفتى به وهو صفة مختصرا والفتوى بالفتح والضم والفتح لأهل المدينة قاله في المحكم وهو الجاري على القياس والفتيا بالضم وكلها اسم لما أفتى به الفقيه والإفتاء الإخبار عن حكم شرعي لا على وجه الإلزام قيل: ولا حاجة إلى القيد الأخير؛ لأنه ذكر للاحتراز عن القضاء وهو لم يدخل في الحد؛ لأنه إنشاء والذي يفتى به هو المشهور والراجح ولا تجوز الفتوى ولا الحكم بغير المشهور ولا بغير الراجح وذكر عن المازري أنه بلغ رتبة الاجتهاد وما أفتى بغير المشهور قال ابن فرحون في تبصرته: ولا يجوز التساهل في الفتوى، ومن عرف بذلك لم يجز أن يستفتى وربما يكون التساهل بإسراعه وعدم تثبته وقد يحمله على ذلك توهمه أن السرعة براعة والبطء عجز ولأن يبطئ ولا يخطئ أجمل به من أن يضل ويضل وقد يكون تساهله بأن تحمله الأغراض الفاسدة على تتبع الحيل المحذورة ترخيصا على من يريد نفعه وتغليظا على من يريد ضرره.
قال ابن الصلاح: ومن فعل ذلك هان عليه دينه قال: وأما إذا صح قصد المفتي واحتسب في قصده حيلة ليخلص بها المستفتي من ورطة يمين فذلك حسن جميل وذكر البرزلي في مسائل الوصايا عن ابن علوان أنه علم بعض الخصوم حيلا غلب بها قال: ولعله ظهر له أنهم على الحق وإلا فهذا من تلقين الخصوم وهو جرحة في حق فاعليه، قال القرافي: وإذا كان في المسألة قولان أحدهما فيه تشديد والآخر فيه تسهيل فلا يفتي للعامة بالتشديد والخواص وولاة الأمور بالتسهيل وذلك قريب من الفسوق والخيانة ودليل على فراغ القلب من تعظيم الله تعالى والحاكم كالمفتي في هذا.
(فرع) قال ابن فرحون في تبصرته عن المازري الذي يفتي في هذه الأزمان أقل مراتبه في نقل." [١]

"سنة واحدة؛ لأنه – عليه الصلاة والسلام – أمر بهما وأفرد كل واحدة منهما بالذكر انتهى. وقال ابن عرفة بعد أن نقل كلام القاضي عياض: ظاهر اقتصار الرسالة والتلقين والجلاب والصقلي والمازري وابن رشد وابن العربي على المضمضة والاستنشاق أنهما – يعني الاستنشاق والاستنثار – سنة واحدة، وظاهر قول الكافي المضمضة والاستنشاق والاستنثار ومسح الأذنين سنة أنهما سنتان وهو نص المقدمات، وقول أول

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٣٢/١

الرسالة من سننه المضمضة والاستنثار ظاهر في الثاني، وقوله آخرها كالتلقين ظاهر في الأول انتهى. والله تعالى أعلم.

ص (ومسح وجهي كل أذن)

ش: يعني أن مسح وجهي الأذنين أي ظاهرهما وباطنهما سنة وهذا هو المشهور قاله في التوضيح، قال: وذهب ابن مسلمة والأبهري إلى أن مسحهما فرض وقال عبد الوهاب: داخلهما سنة وفي ظاهرهما اختلاف انتهى. وقال ابن عرفة: ونقل ابن رشد فيه الاستحباب يحتمل أنه تفسير للندب أولا فيكون ثالثا. قال اللخمي: الصماخان سنة اتفاقا وفي فرض ظاهر إشرافهما وباطنهما قولا ابن مسلمة مع قولها الأذنان من الرأس وابن حبيب انتهى. وعلى ما ذكر القاضي عبد الوهاب فاختلف في الظاهر فقيل: ما يلي الرأس، وقيل: ما يواجه به ومنشأ الخلاف النظر إلى الحال وإلى أصل الخلقة فإن أصل الأذن في الخلقة كالوردة ثم تنفتح. قال ابن عبد السلام: وهذا الخلاف إنما يحسن النظر فيه على القول بأن مسح ظاهرهما مخالف لمسح باطنهما، وأما على المشهور فلا يحتاج إلى النظر فيه انتهى.

(قلت) لكن يظهر من كلام الباجي ترجيح القول بأن ظاهرهما مما يلي الرأس على كل قول، فإنه قال: الرابعة: أن يمسح أذنيه بماء جديد، ظاهرهما بإبهاميه، وباطنهما بأصبعيه ويجعلهما في صماخيه، وقال بعده أيضا: وظاهرها مما يلي الرأس وقيل: ما يواجه. قال في التوضيح: قوله: بأصبعيه أي بسبابتيه، وقوله: ويجعلهما في صماخيه نبه على ذلك لئلا يظن سقوط المسح عنهما. ابن حبيب ولا يتتبع غضونهما أي كالخفين انتهى. وقال الشيخ زروق في شرح القرطبية وكره ابن حبيب تتبع غضونهما انتهى. وقال في شرح الرسالة: وقال ابن حبيب: يكره تتبع غضونهما؛ لأن مقصود الشارع بالمسح التخفيف والتتبع ينافيه والاقتصار على أحد الجهتين من الظاهر أو الباطن يجري على الخلاف فيهما انتهى. يعني الخلاف في فرض ذلك وسننه والله أعلم. وقال ابن عرفة: وكيفية مسحهما مطلق في الروايات وفي الموطإ كان ابن عمر – رضي الله تعالى عنهما – يأخذ الماء بأصبعيه لأذنيه فقال عيسى: يقبض أصابع يديه سوى سبابتيه يمرهما ثم يمسح بهما داخلهما وخارجهما. الباجي يحتمل أنه يأخذ الماء بأصبعيه من كل يد لحديث ابن عباس – رضي الله تعالى عنهما – «باطنهما بالسبابة وظاهرهما بالإبهام» .

(قلت) نقل الشيخ عن ابن حبيب يأخذ الماء بأصبعيه يمسحهما من ظاهرهما وباطنهما. يحتمل الوجهين. وفي الرسالة: يفرغ الماء على سبابتيه وإبهاميه وإن شاء غمسهما في الماء ثم يمسح أذنيه ظاهرهما وباطنهما انتهى.

ص (وتجديد مائهما)

ش: يعني أن السنة السادسة تجديد الماء لمسح الأذنين قال في التوضيح: المشهور لا بد من تجديد الماء ابن حبيب وإن لم يجدد فهو كمن ترك مسحهما، وقال ابن مسلمة: هو **مخير** في التجديد وعدمه، وكلام ابن الحاجب يحتمل أن التجديد مع المسح سنة واحدة وإليه ذهب أكثر الشيوخ وجعل ابن رشد التجديد سنة مستقلة ويحتمل أن يكون المسح هو السنة والتجديد مستحب وهو قول مالك في المختصر انتهى كلام التوضيح.

(تنبيهان الأول) قوله: جعل ابن رشد التجديد سنة مستقلة يقتضي أنه جعل كلا من التجديد والمسح سنة، وكلامه في المقدمات يقتضي أن مسح الأذنين عند مالك فرض وأن السنة في التجديد، ونصه سنن الوضوء اثنتا عشر منها أربع متفق عليها في المذهب وهي المضمضة." (١)

"الجنائز: إنه لا يصلى على الجنائز إذا اصفرت الشمس فإذا غربت فإن شاء بدأ بالجنازة، أو بالمغرب، وقوله في كتاب الحج: إنه إذا طاف بعد العصر لا يركع حتى تغرب الشمس فإذا غربت الشمس فهو **مخير** إن شاء بدأ بالمغرب، أو بركعتي الطواف قال في التوضيح وعلى الاتحاد قال صاحب التلقين وابن شاس يقدر آخره بالفراغ منها، وكذلك قال ابن راشد ظاهر المذهب أنه قدر ما توقع فيه بعد الأذان والإقامة ولبعض الشافعية يراعى مقدار الطهارة والستر، واقتصر مصنف الإرشاد على هذا الذي نسبه ابن راشد لبعض الشافعية فقال مقدر بفعلها بعد تحصيل شروطها وقال ابن عطاء الله معنى الاتحاد – والله أعلم – قدر ما يتوضأ فيه ويؤذن ويقيم خليل وقول من قال باعتبار الطهارة هو الظاهر لقولهم إن المغرب تقديمها أفضل مع أنهم يقولون إن وقت المغرب واحد، ولا يمكن فهمه على معنى أن تقديم الشروط قبل دخول الوقت أفضل من تأخيرها بعده، والله أعلم، انتهى.

(قلت:) وما ذكره عن ابن راشد أنه نسبه لبعض الشافعية وأن صاحب الإرشاد اقتصر عليه صرح به القاضي أبو بكر بن العربي في العارضة ونسبه لمالك ونصه واختلف في آخر وقتها على أربعة أقوال: (الأول) وقتها مقدر بفعل الطهارة ولبس الثياب والآذان والإقامة وثلاث ركعات قاله مالك والشافعي في أحد قوليهما.

(الثاني) آخر وقتها بمقدار الوقت الأول من سائر الصلوات قاله بعض أصحاب الشافعي وأشار إليه في المدونة حين قال لا بأس للمسافر أن يمد الميل ونحوه.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ا لرعيني، الحطاب ١/٢٤٨

(الثالث) آخر وقتها إذا غاب الشفق قاله في الموطإ وهو الصحيح.
(الرابع) آخر وقتها بمقدار ثلاث ركعات بعد الشفق قاله أشهب انتهى.
وقال ابن عرفة وفي كون آخر وقتها آخر ما يسعها بغسلها، أو بما لم يغب الشفق، ثالثها ما يسعها بعد مغيبه وهو أول وقت العشاء فيشتركان. الأول المشهور، والثاني لابن مسلمة وأخذه أبو عمر واللخمي والمازري وابن رشد من قول الموطإ إذا غاب الشفق خرج وقت المغرب ودخل وقت العشاء وأخذه الباجي وابن العربي من المدونة، والثالث حكاه اللخمي وابن العربي عن أشهب ولم يحك الباجي في الامتداد غيره واعتبار ما يسعها بغسلها لازم لوجوبه وعدمه قبل وقتها وإجماعهم على امتناع التكليف بوقت ما لا يسعه وبه يفهم قول المازري فاعلها أثر الغروب والمتواني قليلا كلاهما أداها في وقتها ورواه ابن العربي مصرحا باعتبار قدر الأذان والإقامة ولبس الثياب معه انتهى بلفظه الأغر، والأقوال للبيان، وقوله وعدمه قبل وقتها يعني عدم وجوب الغسل لها قبل وقتها فتحصل من هذا أنه على القول بالاتحاد لا بد من اعتبار قدر ما يسع الغسل والوضوء ولبس الثياب والأذان والإقامة وثلاث ركعات في حق كل مصل فمن كان محصلا لهذه الأمور فالأفضل له تقديمها إثر الغروب، ولو توانى بها قليلا مع تحصيله لشروطها إلى مقدار ما يسع هذه الأمور لم يأثم وكان مؤديا لها في وقتها المختار ومن لم يكن محصلا للشروط فأمره ظاهر.
(قلت:) ينبغي أن يزاد مع اعتبار ما تقدم قدر ما لا يسع الاستبراء المعتاد فإنه واجب أيضا والقول الثاني الذي ذكره ابن العربي في العارضة عن بعض الشافعية ذكره صاحب الطراز فإنه قال إذا قلنا بالاتحاد فما حده؟ اختلف فيه أصحاب الشافعي على وجهين فذكر القول باعتبار الطهارة واللبس والأذان والإقامة وثلاث ركعات ثم قال وقال بعضهم جميع وقتها بمنزلة أول الوقت من كل صلاة من غير حد انتهى. وقال في الذخيرة: إذا قلنا بعدم الامتداد فما حده؟ فعندنا ما تقدم، وللشافعية قولان أحدهما اعتبار ما تقدم وثانيهما أنه غير محدود والله أعلم. والذي قدمه أن وقتها من غروب قرص الشمس إلى حين الفراغ للمقيمين ويمد المسافر الميل ونحوه وكلامه يوهم عدم اعتبار." (١)

"أخرى أو في غير صلاة، وأما من كان معه في الصلاة فيجوز أن يفتح عليه ولكن إذا استطعم وأما إذا لم يستطعم فهو مكروه، انتهى. فجعله مكروها ومفهومه أنه لا تبطل صلاته وهو الذي يفهم من قول المصنف بعد هذا كفتح على من ليس معه في صلاة على الأصح فتأمله والله أعلم، وقال ابن عزم في شرح الرسالة: ولو أنه أسقط آية من أم القرآن أو أكثر من أم القرآن فقال ابن ناجي: هاهنا ينبغي أن يلقن وإن لم

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١/٣٩٤

يقف.

(قلت) وهذا ينبغي أن تقيد به المدونة ولا ينبغي أن يختلف فيه، وحمله المغربي على الخلاف وهو بعيد، وكذلك ينبغي أن يقيد بما لم يخلط آية رحمة بآية عذاب وهو نص ابن حبيب، انتهى. وقال ابن عزم في شرح الرسالة: وإذا تعايا الإمام لم يفتح عليه حتى يتردد أو يستطعم إذ لعله في فكرة فيما يقرأ أو تلذذ فإذا تبين أنه ليس كذلك فهو **مخير** في ثلاثة أوجه: إما أن يخطرف تلك الآية، أو يخرج عن السورة إلى سورة أخرى، أو يركع إذا قرأ شيئا له بال وهذا في السورة، وأما في أم القرآن فلا يجوز إلا إتمامها وإن عوجل الإمام بالتلقين قبل التردد والاستطعام كره وجاز لجواز فتح من هو في صلاة على من هو معه فيها بالاتفاق لاستوائهما فيها، انتهى.

ص (وسد فيه لتثاؤب ونفث بثوب لحاجة كتنحنح)

ش: قال في أواخر الصلاة الأول من المدونة: وكان مالك إذا تثاءب في غير الصلاة سد فاه بيده ونفث أبو الحسن بظاهر اليمنى وباطنها فأما اليسرى فبظاهرها فقط الشيخ؛ لأنها تلاقي الأنجاس بباطنها، وقوله: ونفث. النفث بغير بصاق والتفل بالبصاق، انتهى.

وقال في الذخيرة في الكلام على الشرط الثامن: قال صاحب الطراز: النفث ليس من أحكام التثاؤب بل ربما اجتمع في فم الإنسان فينفثه ولو بلعه جاز وينبغي أن ينفثه إن كان صائما، وقال مالك في الواضحة: يسد بيده فاه في الصلاة حتى ينقطع تثاؤبه فإن قرأ حال تثاؤبه فإن كان يفهم ما يقوله فمكروه ويجزئه وإن لم يفهم فليعد ما قرأ فإن لم يعد فإن كان في الفاتحة لم يجزه وإلا أجزأه، انتهى. ونص سند في شرح قوله في كتاب الصلاة الأول من المدونة ورأيت مالكا إذا أصابه التثاؤب يضع يده على فيه وينفث في غير صلاة ولا أدري ما فعله في الصلاة. أما النفث فليس من أحكام التثاؤب بل ربما يجتمع في فم الإنسان ريق يكثر عند التثاؤب فينفثه ولو بلعه جاز ذلك وينبغي أن ينفثه إذا كان صائما، وأما إذا كان في الصلاة فإنه أيضا يسد فاه إن شاء بيده وإن شاء أطبق شفتيه، انتهى.

وقال الأبي في باب النهي عن البصاق في القبلة في قوله في «حديث البصاق فإن لم يجد فليفعل هكذا وتفل في ثوبه» فيه دليل على جواز البصاق في الصلاة لمن احتاج إليه والنفخ اليسير إذا لم يصنعه عبثا إذ لا يسلم منه البصاق وكذلك يجب أن يكون التنحنح والتنخم لمن احتاج إليهما وهو أحد قولي مالك: إن ذلك لا يفسد الصلاة، وبه قال الشافعي، ولمالك قول أنه تفسد به، وبه قال أبو حنيفة، ثم قال: وفي المدونة النفخ كالكلام وروى علي ليس كمثله ونقل عن الشيخ ابن قداح أن النفخ الذي كالكلام ما نطق

فيه بالفاء ثم قال والقولان إنما هما في تنحنح غير المضطر، انتهى.

وقال ابن عرفة ونقلهما عياض في الإكمال في المضطر وهو وهم، انتهى. وقال الشيخ أبو الحسن في شرح قوله في كتاب الصلاة الأول: والنفخ في الصلاة كالكلام، الشيخ اختلف في مسائل منها النفخ والتنحنح والتأوه والأنين والبصاق بصوت والاستفهام بالقرآن، انتهى.

وقال ابن العربي في العارضة في باب البزاق في المسجد البزاق في المسجد ضرب من الإهانة ولكن جعل الله طرحه للعبد ضرورة في أي حال كان حتى في الصلاة وهو كلام؛ لأنه كلام إما بإف أو تف أو أع أو أخ أو أح أح، ومسح فيه كذلك، انتهى. ويأتي كلامه هذا في باب الجماعة عند قول المصنف وبصق به إن حصب يأثم من هذا والله أعلم.

وقال الجزولي ومن تنخم في صلاته عامدا أعادها." (١)

"وإذا سلم الإمام فلا يثبت بعد سلامه انتهى. قال الشيخ زروق قال ابن عرفة ويكفي في ذلك تحويل الهيئة انتهى. وسواء كانت الصلاة يتنفل بعدها أم لا على المشهور خلافا لبعضهم، قاله الشبيبي في شرح الرسالة، وقال الشيخ عبد الرحمن الثعالبي في كتابه المسمى " العلوم الفاخرة في النظر في أمور الدنيا والآخرة في باب جامع لأحوال الموتى، قال في أثنائه – باب – وذكر فيه حديث الرؤيا الطويل، قال ابن أبي جمرة: في هذا الحديث من الفقه جواز جلوس الإمام في مصلاه الذي صلى فيه إذا أدار وجهه إلى الجماعة وإن هذا هو السنة لا ما يراه بعض من ينتسب إلى التشديد في الدين من الأئمة حتى إنه يقوم من حين فراغه من صلاته كأنما ضرب بشيء يؤلمه يجعل ذلك من الدين ويفوته بذلك خيران: – أحدهما استغفار الملائكة له ما دام في مصلاه الذي صلى فيه ما لم يحدث يقولون: اللهم اغفر له اللهم ارحمه – الثاني مخالفته لسنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – التي هي نص الحديث حيث قال «كان إذا صلى صلاة أقبل علينا بوجهه ليس إلا» ولم يذكر القيام، ولو قام لأخبروا به؛ لأنهم – رضي الله تعالى عنهم – بأقل من هذا من فعله يخبرون به وعلى هذا أدركت بالأندلس كل من لقيت من الأئمة المقتدى بهم في غالب الأمر يقبلون بوجوههم على الجماعة من غير قيام، قال الشيخ عبد الرحمن وهذا الذي قاله هو الصواب الذي لا محيد عنه وعليه أدركنا الأئمة في الجوامع المعظمة

وفي صحيح مسلم عن جابر بن سمرة قال «كان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لا يقوم من مصلاه

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢/ ٢٨

الذي يصلي فيه الصبح حتى تطلع الشمس» وهو نص جلي يوافق ما تقدم انتهى. وقال في المدخل في فضل الإمام والمؤذن وينبغي له أنه إذا سلم من صلاته أن يقوم من موضعه ومعناه أنه يغير هيئته في جلوسه في الصلاة فيقبل على الناس بوجهه فإذا فعل ذلك فقد أتى بالسنة لما ورد «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان إذا صلى صلاة أقبل على الناس بوجهه» فيحصل لفاعل ذلك امتثال السنة وبقاء استغفار الملائكة له ما دام في المسجد بخلاف أن لو قام من موضعه وخرج فإنه يفوت على نفسه استغفار الملائكة له هذا إذا كان في المسجد فإن كان في بيته أو رحله في السفر فلا بأس بجلوسه فيه وتغيير الهيئة أولى كذلك قال علماؤنا وبعض العلماء يقعد في مصلاه على الهيئة التي كان عليها في صلاته وذلك بدعة انتهى. وانظر الأبي والإكمال والقرطبي، وقال في المدخل إثر كلامه المتقدم: والمستحب في حق المأموم أن لا يتنفل في موضعه الذي صلى فيه الفريضة بل ينتقل عنه إلى جهة أخرى فيصلي فيها، فإن لم يفعل فلا حرج انتهى. وعلى قياسه فيستحب له أنه كلما ركع ركعتين تحول إلى مكان آخر فانظره وانظر البخاري وانظر كلام المدونة في كتاب الصلاة الأول.

(فرع) ورأيت بخط بعض طلبة العلم عن ابن الفخار ما نصه قال ابن الفخار: وأما المأموم فهو **مخير** بين أن يجلس أو ينصرف ويكره أن يقوم بعد سلام الإمام للنافلة، وقد ثبت في الحديث «أن عمر بن الخطاب رأى رجلا قام بإثر فراغه من الفرض إلى النافلة فقام إليه وجذبه بثيابه وضرب به الأرض، وقال له ما أهلك من كان قبلكم إلا أنهم كانوا لا يفصلون بين الفرض والنفل فرآه – صلى الله عليه وسلم – وسمع مقالته فقال له أصاب الله بك يا عمر» انتهى. وذكر أن الزهري شارح الرسالة نقله عن ابن الفخار، والله أعلم.

(تنبيه) قال الزركشي من الشافعية في إعلام الساجد بأحكام المساجد في الكلام على المسائل المتعلقة بالمساجد: الثامن والستون كره بعض السلف اتخاذ المحاريب في المسجد، قال الضحاك بن مزاحم أول شرك كان في أهل الصلاة هذه المحاريب، وفي مصنف عبد الرزاق عن الحسن أنه صلى واعتزل الطاق أن يصلي فيه، وقال: كره الصلاة في طاق المسجد سعيد بن جبير ومعمر، والمراد بطاق المسجد المحراب الذي يقف فيه الإمام، وفي شرح الجامع الصغير للحنفية لا بأس أن يقوم الإمام في." (١)

"السنة قسمهم قسمين لا أكثر.

قال البساطي: ظاهر عبارته أن يكون القسمان متساويين وهذا ظاهر إذا كان العدو يقاتل بالنصف وإن قوتل بأقل من ذلك فلا ينبغي أن يترك للآخر غير المحتاج إليه وإن احتاج إلى أكثر من النصف فينبغي أن لا

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢/١٠٨

توقع على هذا الوجه فانظر ذلك انتهى.
(قلت) ظاهر كلامهم جواز القسم حيث أمكن ترك القتال لبعضهم بل هو صريح كلام صاحب الطراز فإنه قال: وهل يصليها النفر اليسير كالثلاثة؟ .
الظاهر أنهم يصلونها خلافا للشافعي فإنه قال: الطائفة ثلاثة وأنكر أن يصلى بأقل من طائفة وأن يحرسه أقل من طائفة كأنه راعى ظاهر لفظ القرآن. ونقول: القصد معقول وهو أن لا يغفلوا عن الصلاة ولا عن شأن العدو، فقال: يلقى ثلاثة من المسلمين ثلاثة من الكفار فيقوم واحد لحراستهم ويصلي الآخران مع الإمام انتهى.
ص (وعلمهم)
ش: قال البساطي ظاهر عبارته الوجوب انتهى.
(قلت) وهو ظاهر إذا خاف التخليط
ص (في الثنائية)
ش: كالصبح وصلاة السفر والمعتبر في ذلك صلاة الإمام فإن كان مسافرا قصر وصلى بكل طائفة ركعة ثم يأتي المسافرون بركعة ويسلمون ويأتي الحاضرون بثلاث وإن كان حضريا صلى بكل طائفة ركعتين وأتم كل من كان خلفه حضريا أو سفريا قاله في المدونة قال في الجواهر: يسر في موضع السر ويجهر في موضع الجهر
ص (ثم قام ساكتا أو داعيا أو قارئا في الثنائية)
ش: هو **مخير** في أحد الثلاثة في قيامه من الثنائية، وأما في قيامه من غيرها فهو **مخير** في الدعاء والسكوت فقط قال في التوضيح ولا يتعين الدعاء بل وكذلك التسبيح والتهليل وبذلك صرح ابن بشير وقوله أو قارئا قال في الجواهر بما يعلم أنه لا يتمه حتى تكبر الطائفة الثانية، وقال البساطي: التنبيه الثاني إذا انتظر الإمام الطائفة الثانية، وقلنا: يقوم ويقرأ فهل بغير الفاتحة أو لا يقرؤها حتى تدخل معه الطائفة الثانية؟ .
في ذلك خلاف انتهى.
(فرعان الأول) قال في النوادر: ومن المجموعة وقال سحنون: وإذا صلى ركعة من صلاة الخوف في السفر ثم أحدث قبل قيامه إلى الثانية فليقدم من يقوم بهم ثم يثبت المستخلف ويتم من خلفه ثم تأتي الطائفة الأخرى فيصلي بها ركعة ويسلم ولو أحدث بعد قيامه إلى الثانية فلا يستخلف؛ لأن من خلفه خرجوا من إمامته حتى لو تعمد حينئذ الحدث أو الكلام لم تفسد عليهم وكذلك ذكر عنه ابنه. فإذا أتم هؤلاء وذهبوا

أتت الطائفة الأخرى بإمام فقدموه وإذا أحدث بعد ركعة من المغرب فليستخلف انتهى.

نقله ابن بشير والفاكهاني.

(الثاني) من أدرك الثانية من المغرب أو من الصلاة الرباعية أو أدرك الرابعة من الرباعية فإنه يجتمع معه القضاء والبناء كما تقدم في فصل الرعاف ولكن من أدرك الثانية من المغرب أو من الصلاة الرباعية هل يقوم للقضاء والبناء إذا أتمت الطائفة الأولى أو يمهل بالقضاء حتى يفرغ الإمام من سائر الصلاة فيه قولان نقله ابن بشير

ص (وفي قيامه بغيرها تردد) ش." [1]

"أشار بالتردد لطريقة ابن بشير وابن الحاجب ومن وافقهما ولطريقة ابن بزيزة فإن ابن بشير وابن الحاجب ومن وافقهما يحكون في قيامه في غير الثانية قولين.

قال ابن القاسم ومطرف: ينتظرهم قائما. وهو المشهور قاله في التوضيح وهو مذهب المدونة والشاذ لابن وهب وابن كنانة وابن عبد الحكم ينتظرهم جالسا قال ابن بشير فإن كانت صلاة سفر أو الصبح قام بلا خلاف وعكس ابن بزيزة هذه الطريقة فقال: إن كان موضع جلوسه فلا خلاف أنه ينتظرهم جالسا وإن لم يكن موضع جلوس فهل ينتظرهم جالسا أو قائما قولان فأشار بالتردد لنقل أهل الطريقة الأولى أن المشهور القيام، ونقل ابن بزيزة أنه يجلس بلا خلاف.

(قلت) والطريقة الأولى أصح؛ لأنها موافقة لما في المدونة قال فيها: ويصلي الإمام بالطائفة الأولى في المغرب ركعتين ثم يتشهد ويثبت قائما ويتممون لأنفسهم ركعة وحدها وذكر ابن ناجي في المسألة طريقتين أخريين فقال ظاهر كلام الباجي أن الخلاف في المسألتين ثم قال: ولابن حارث طريقة رابعة قال: واتفقوا على أنه ينتظر الطائفة الثانية قائما في الصلوات كلها حاشا المغرب.

(فرع) إذا قلنا ينتظرهم جالسا. قال في الطراز عن الرجراجي: وهو **مخير** بين أن يسكت أو يذكر الله تعالى، قال: ومتى يقوم فإن سبق إليه الواحد والاثنان؛ لم يقم، وإن جاءت جماعة قام فيكبر بهم والله أعلم.

ص (ولو صلوا بإمامين أو بعض فذا جاز)

ش: هذه المسألة خرجها اللخمي من كلام ابن المواز ولم ينص عليه ابن المواز كما ذكره في التوضيح ونصه: وإن علم أن إيقاع الصلاة على هذه الصفة رخصة نص عليها ابن المواز قال ولو صلوا أفذاذا أو

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢/١٨٦

بعضهم بإمام وبعضهم فذا أجزأت اللخمي: ومقتضاه جواز صلاة طائفتين بإمامين ورده المازري بأن إمامة إمامين أثقل من تأخير بعض الناس عن الصلاة انتهى.

وما قاله المازري هو الذي يظهر من كلام ابن رشد في شرح المسألة الرابعة من رسم الصلاة الثاني من سماع أشهب من كتاب الصلاة وقد نقلته عند قول المصنف: وإعادة جماعة بعد الراتب.

فقول المصنف: أو بإمامين مشكل؛ إذ لا مستند له إلا قول اللخمي: مقتضى قول ابن المواز والله أعلم.

(تنبيه) قال البساطي: واعلم أن المصنف نقل هذا الفرع في توضيحه عن ابن المواز قال: قال ابن المواز ولو صلوا أفذاذا أو بعضهم بإمام وبعضهم فذا؛ جاز. قال: قال اللخمي ومقتضاه جواز صلاة الطائفتين بإمامين ورده المازري بأن إمامة إمامين أشد من تأخير بعض.

فترك المصنف محل النص وذكر المخرج مع ما فيه من النزاع انتهى كلام البساطي ولعله سقط من نسخته قوله: أو بعض. فإذا جاز فإنه هو المفرع عليه جواز صلاة طائفتين بإمامين ولكن شرحه أولا يأبى هذا فإنه شرحها، ولعله سبق قلم والله أعلم.

ص (كأن دهمهم عدو بها)

ش: ظاهر كلامه أنه إذا دهمهم العدو في الصلاة فإنهم يصلون صلاة المسايفة وهو كذلك إذا لم يمكنهم إلا ذلك وأما لو أمكنهم القسم فإنهم يقتسمون قال ابن بشير ولو صلى بهم صلاة أمن فطرأ الخوف وهم في الصلاة فالحكم أن تقطع طائفة وتكون وجاه العدو ويصلي الإمام بالذين معه ثم يفعل على ترتيب صلاة الخوف وهذا إن لم يشرع في النصف الثاني من الصلاة، وأما إن شرع فيه حتى ركع أو سجد فلا بد من قطع طائفة ويتم بالأولى وتصلي الثانية لنفسها إما أفذاذا أو بإمام آخر." (١)

"في المدخل فصل وينبغي له أي للعالم أن يمنعهن أي النساء من الخروج إلى القبور وإن كان لهن ميت؛ لأن السنة حكمت بعدم خروجهن وذكر أحاديث وآثارا، ثم قال: وقد اختلف العلماء في خروجهن على ثلاثة أقوال: بالمنع، والجواز على ما يعلم في الشرع من الستر والتحفظ عكس ما يفعل اليوم.

والثالث: الفرق بين الشابة والمتجالة واعلم أن الخلاف في نساء ذلك الزمان، وأما خروجهن في هذا الزمان فمعاذ الله أن يقول أحد من العلماء، أو من له مروءة، أو غيرة في الدين بجوازه انتهى.

ثم قال: وصفة السلام على الأموات أن يقول: السلام عليكم أهل الديار المؤمنين والمؤمنات والمسلمين

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١٨٧/٢

والمسلمات ويرحم الله المستقدمين منا والمستأخرين وإنا إن شاء الله بكم لاحقون أسأل الله لنا ولكم العافية، ثم يقول اللهم اغفر لنا ولهم وما زدت، أو نقصت فواسع، والمقصود الاجتهاد لهم في الدعاء، ثم يجلس في قبلة الميت ويستقبله بوجهه وهو **مخير** بين أن يجلس في ناحية رجليه إلى رأسه، ثم يثني على الله تعالى بما حضره، ثم يصلي على النبي – صلى الله عليه وسلم – الصلاة المشروعة، ثم يدعو للميت بما أمكنه انتهى.

وقال سيدي عبد الرحمن الثعالبي في كتابه المسمى بالعلوم الفاخرة في النظر في أمور الآخرة: وزيارة القبور للرجال متفق عليه وأما النساء فيباح للقواعد ويحرم على الشواب اللواتي يخشى عليهن من الفتنة وذكر أحاديث تقضي الحث على زيارة القبور من جملتها عن الإحياء قال قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – «من زار أبويه في كل جمعة غفر له وكتب بارا» وعن ابن سيرين قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – «إن الرجل ليموت والداه وهو عاق لهما فيدعو الله لهما من بعدهما فيكتبه الله عز وجل من البارين» ثم قال قال القرطبي وينبغي لمن عزم على زيارة القبور أن يتأدب بآدابها ويحضر قلبه في إتيانها ولا يكون حظه التطواف على الأجداث فإن هذه حالة تشاركه فيها البهيمة بل يقصد بزيارته وجه الله تعالى وإصلاح قلبه ونفع الميت بالدعاء وما يتلو عنده من القرآن ويسلم إذا دخل المقابر ويخاطبهم خطاب الحاضرين فيقول: السلام عليكم دار قوم مؤمنين وإنا إن شاء الله بكم لاحقون رواه أبو داود وكنى بالدار عن عمارها، وإذا وصل إلى قبر معرفته سلم عليه أيضا ويأتيه من تلقاء وجهه ويعتبر بحاله ثم ذكر عن عاصم الجحدري أنه سئل بعد موته: هل تعلمون بزيارتنا إياكم؟ .

فقال: نعلم به عشية الخميس ويوم الجمعة كله ويوم السبت إلى طلوع الشمس لفضل يوم الجمعة وعظمها وعن ابن واسع أن الموتى يعلمون بزوارهم يوم الجمعة ويوما قبله ويوما بعده، ثم قال سيدي عبد الرحمن الثعالبي قال القرطبي وقد قيل: إن الأرواح تزور قبورها كل جمعة على الدوام ولذلك تستحب زيارة القبور ليلة الجمعة ويوم الجمعة وبكرة السبت فيما ذكر العلماء – رحمة الله عليهم – وذكر ابن رشد في البيان والتحصيل وقد جاء في الأرواح أنها بأفنية القبور وأنها تطلع برؤيتها وأن أكثر إطلاعها يوم الخميس ويوم الجمعة وليلة السبت انتهى.

ثم ذكر عن أحمد بن حنبل أنه قال: إذا دخلتم المقابر فاقرءوا الفاتحة والمعوذتين، وقل هو الله أحد واجعلوا ثواب ذلك لأهل المقابر فإنه يصل إليهم، ثم ذكر عن القرطبي من حديث علي – رضي الله عنه – قال قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – «من مر على المقابر وقرأ قل هو الله أحد إحدى عشرة مرة، ثم

وهب أجره للأموات أعطي من الأجر بعدد الأموات» انتهى.
ثم ذكر عن القرطبي أيضا عن." [1]
"الفطر، انتهى.

ص: (وتطوع قبل نذر أو قضاء) ش: يعني أنه يكره التطوع بالصوم لمن عليه نذر من الصيام، أو عليه قضاء رمضان، وهذا في النذر المضمون، وأما النذر المعين فإذا جاء زمنه لم يجز له التطوع فيه، فإن فعل أثم ولزمه القضاء، قاله في جامع الأمهات للثعالبي، ناقلا له عن المنتقى، ويفهم منه: أن التطوع بالصوم قبل النذر المعين إذا لم يجئ زمنه لا يكره، وهو ظاهر.

(تنبيهات) :

الأول: الظاهر أن كل صوم واجب في معنى النذر، كما يفهم من كلام اللخمي، ومن كلام صاحب الطراز الآتي.

الثاني: قال في الطراز فإن تطوع صح صومه، قال ابن نافع في المجموعة: يتم تطوعه ثم يقضي ما عليه، وقد أخطأ في تطوعه قبله، وهذا بين؛ فإن الزمان صالح للتطوع وغيره، فأيهما وقع صح. وإنما كان القضاء أوجب؛ لأن الذمة مرتهنة به، فيسعى في براءتها ثم يتطوع بما أحب، انتهى. وهذا كلام صاحب الطراز الذي أشرنا إليه.

الثالث: ق ا ل في التوضيح: واختلف في المتأكد من نافلة الصوم كعاشوراء: هل المستحب أن يقضي فيه رمضان؟ ويكره أن يصومه تطوعا، وهو قوله في سماع ابن وهب؟ أو هو مخير؟ ثلاثة أقوال حكاها في البيان. أما ما دون ذلك من تطوع الصيام، فالمنصوص كراهة فعله قبل القضاء، انتهى.

(قلت) : والمسألة في رسم المحرم من سماع ابن القاسم من كتاب الصيام، وأطال ابن رشد فيها الكلام، وقال: إن هذا كله على القول بأن قضاء رمضان على التراخي، وأما على القول بأنه على الفور - وهو ظاهر المدونة في كتاب الصيام - فلا يجوز له أن يصوم يوم عاشوراء إذا كان عليه قضاء رمضان. قال: فيأتي في المسألة أربعة أقوال، انتهى.

وقال في المدونة: وجائز أن يقضي رمضان في العشر الأول من ذي الحجة، انتهى.

قال أبو الحسن: استحب عمر بن الخطاب أن يقضي رمضان في عشر ذي الحجة، وقاله ابن القاسم وسالم. قال: ويقضي في يوم عاشوراء. قال ابن يونس: إنما ا ستحبوا ذلك لفضلها، فإذا لم يكن التطوع

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢/٢٣٧

قضى فيها الواجب، انتهى.
ص: (وإلا تخير) ش: هذا القول الذي صدر به في الشامل، وفرع." (١)
"من أن هذا القول هو الصحيح واستدل له بما في صحيح مسلم انتهى.
ولعل القول الغير المشهور هو ما مشى عليه مؤلف المختصر من أنه يكره للعاجز والقول المشهور، هو ظاهر ابن الحاجب حيث قال: ولا استنابة للعاجز على المشهور فإن بعض الشراح أبقاه على ظاهره من المنع فتأمله وقال الأبي في شرح مسلم في حديث الخثعمية لما تكلم على الاستطاعة ونقل أن القادر لا يستنيب اتفاقا وإجماعا: وهذا الذي يفعل اليوم كثير من شراء الحجات ويقولون: إنه على مذهب المخالف هو والله أعلم إنما يفعل في حق من تعذر عليه الوصول، وفعله الشيخ أبو عبد الله عام حج فذكر أنه اشترى للخليفة سلطان إفريقية الأمير أحمد أبي العباس حجة انتهى.
وأجاب سيدي الإمام محمد بن زين الدين القطان الشافعي إمام مسجد الرسول - صلى الله عليه وسلم - وخطيبه بما نصه الذي رضي به السبكي ونقله البلقيني عن نص الشافعي أن هذا من الحصر الخاص وأنه لا يمنع الوجوب ويلزمه الحج ويستنيب من يحج عنه إن أيس من القدرة على ذلك بنفسه ولم يتمكن منه لما يحصل من الضرر ويكون كالمعضوب فإذا زال عذره وقدر على الحج بنفسه وجب عليه الحج ولا يسقط عنه بفعل النائب، لكن مقتضى كلام النووي والرافعي في باب الإحصار أن المعتمد في المذهب عدم وجوب الحج عليه ولا يستقر في ذمته وأن الحصر الخاص يمنع الوجوب فيمتنع الاستئجار عند اليأس لعدم الوجوب، والله أعلم بالصواب.

(السادس) قال الشيخ زروق في شرح الوغليسية انظر هل يجب على أهل الخطوات وإذا فعل هل يجزئه أو لا بد من اعتبار فعله - صلى الله عليه وسلم -؟ انتهى.
(قلت) أما الإجزاء فالظاهر أنه لا مانع منه وأما الوجوب فمحل نظر كما قال، والله أعلم.

(السابع) شمل قوله: " وأمن " على نفس الأمن من القتل والأسر، والأمن على البضع ولا خلاف في اعتبار ذلك. وشمل قوله: " ومال الأمن " على المال من اللصوص جمع لص مثلث الأول وهو في الأصل السارق لكن المراد به هنا والله أعلم المحارب الذي لا يندفع إلا بالقتال لقوله في التوضيح: لا يشك في اعتبار

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤١٧/٢

الأمن على النفس، وأما المال فإن كان من لصوص فكذلك؛ لأنه مؤد إلى ضياع النفس من غير فائدة انتهى.

وقد يطلق اللص على المحارب، وأما السارق الذي يندفع بالحراسة فلا يسقط به الحج وهو ظاهر، وشمل أيضا كلامه الأمن على المال من المكاس وهو الذي يأخذ من أموال الناس شيئا مرتبا في الغالب، وأصل المكس في اللغة النقص والظلم ويقال له العشار؛ لأنه يأخذ العشور في كثير من البلاد، ومنه الرصدي الذي يرقب الناس على المراصد ليأخذ منهم مالا وهو بفتح الراء مع فتح الصاد وإسكانها قاله الشيخ زكريا في شرح الروض ولما كان ما يأخذه المكاس فيه تفصيل نبه على ذلك بقوله بما سيأتي، وما ذكرناه من اعتبار الأمن على المال من اللصوص هو المعروف وحكى المصنف في التوضيح عن أبي محمد عبد الصادق في شرح الرسالة أنه قال: قال مالك فيمن لا يستطيع الحج من اللصوص: هو عذر بين ثم رجع بعد ما أفتى به زمانا، فقال: لا ينجي حذر من قدر، ويجب عليه الحج قال ابن المواز: لم يقل ذلك مالك إلا في مدينة الرسول – صلى الله عليه وسلم –، وأما غيرها من الأمصار فهو مخير إن شاء أجاب وإن شاء ترك وانظر ما وجه التفريق بين المدونة وغيرها، وقال في الشامل: وعلى المال من لصوص على المشهور انتهى.

وكأن مقابل المشهور عنده ما نقله أبو محمد عبد الصادق وأبو محمد عبد الصادق نقله عن ابن رشد في كتاب جمل من أصول العلم وذكر ابن فرحون كلام عبد الصادق وجعله مسألة مستقلة فيوهم كلامه أنه المذهب، وليس كذلك بل تحصيل المذهب ما ذكره التادلي عن القرافي من التفصيل بين أن يأخذ ما لا يتحدد أو يتحدد ويجحف فلا يجب، وبين أن يأخذ ما لا يجحف." (١)

"ابن حبيب عن مالك: إذا أحدث في الطواف فليتوضأ، ويبني قال ابن يونس: ورواية ابن حبيب هذه ضعيفة، وظاهر كلام ابن يونس: أن له أن يفعل ذلك ابتداء على رواية ابن حبيب، وظاهر كلام ابن الحاجب: أن خلاف ابن حبيب إنما هو بعد الوقوع، وهذا هو الظاهر، وقد نص ابن حبيب في الواضحة على أنه إذا انتقض وضوءه، وهو يطوف أنه يقطع ويبتدئ الطواف من أوله إن كان واجبا، وهو مخير في التطوع، ونقل المصنف في التوضيح عن صاحب النوادر والباجي أنهما نقلا عن ابن حبيب أنه قال: إن انتقض وضوءه قبل ركعتين يبتدئ الطواف إن كان واجبا، وهو مخير في التطوع انتهى.

فإذا كان يبتدئه إذا انتقض وضوءه قبل الركعتين فأحرى أن يبتدئه إذا انتقض في أثنائه، ولم أقف في مختصر

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤٩٤/٢

الواضحة على حكم ما إذا لم يقطع ويبني، والله أعلم.
(تنبيهات الأول:) لم يذكر المصنف حكم من انتقض وضوءه قبل أن يصلي الركعتين والحكم فيه أنه يتوضأ ويعيد الطواف، فإن توضأ وصلى الركعتين وسعى، فإنه يعيد الطواف والركعتين والسعي ما دام بمكة أو قريبا منها، فإن تباعد من مكة فليركعها بموضعه ويبعث بهدي، قال ابن المواز: لا تجزئه الركعتان الأوليان انتهى من ابن يونس (الثاني:) إذا قلنا: لا يجوز للمحدث البناء فجاء وبنى على ما طاف أولا ثم علم أنه لا يصح له البناء على ما قبل الحدث فالظاهر: أن له أن يبني على ما طافه الآن، ويكمل سبعة أشواط، ويجزئه، وكذا أيضا من شرع في سبع فطاف بعضه فلما وصل للحجر الأسود في بعض الأشواط ظن أنه قد أكمله فنوى سبعا أخر ثم تذكر فالظاهر: أنه يبني على ما طافه أولا إن كان الطواف نافلة، ومثله أيضا غفل عن الأول بالكلية، ولم يخطر بباله لا كماله، ولا عدمه غير أنه لما وصل إلى الحجر الأسود ظن أنه كما جاء ليبتدئ الطواف فنوى حينئذ طواف سبع ثم تذكر بعد ذلك فالظاهر: أنه يبني هنا أيضا على ما طافه أولا، ويكمل سبعة أشواط، ويجزئه إن كان الطواف نافلة، أما إن كان الطواف الأول فريضة، والذي نواه نافلة فالأمر محتمل، والأحوط أنه يبتدئ الطواف، وقد قال في الطراز في شرح المسألة الثامنة عشر في باب حكم منى والرمي: لو اعتقد شخص أنه في الشوط السابع ثم تبين له أنه الخامس أنه يتم على ذلك، ولا يقول أحد أنه يعيد انتهى.، والله أعلم.

(الثالث) : وقع في كلام الشارح هنا في الكبير والوسط بعد أن ذكر المشهور، وذكر عن ابن حبيب أنه يتوضأ، ويبني ما نصه: وكذلك إذا أحدث في السعي، وظاهره أنه تشبيه في أصل المسألة، وأن من أحدث في أثناء السعي يقطع ويبني ويبتدئ على المشهور، وليس هذا مراده – رحمه الله – وإنما هو راجع إلى قول ابن حبيب ومراده: أن ما ذكره ابن حبيب في الطواف من الوضوء والبناء هو المذهب في السعي إذا أحدث في أثنائه، ولم يقل أحد بأنه يبتدئ السعي إلا أن بين الطواف والسعي فرقا من جهة أخرى، وهو أن هذا في الطواف واجب؛ لأن الطهارة شرط في صحته وتستحب في السعي؛ لأن الطهارة ليست شرطا في صحته، وإنما هي مستحبة، فلو أتم سعيه، وهو محدث أجزأه، ولم يذكر الشارح في الشرح الصغير قول ابن حبيب فتقوى الإشكال في كلامه، والله أعلم.

(الرابع:) من شرع في الطواف ثم رفضه في أثنائه، هل يرتفض ويبطل كالصلاة أو لا يبطل بالرفض كالحج والعمرة والوضوء لم أقف الآن على نص في المسألة فليتأمل ذلك، والله أعلم.

ص (وجعل البيت عن يساره)

ش: يعني أن من واجبات الطواف وشروطه أن يجعل البيت على يساره، فلو طاف وجعل البيت على يمينه أو طاف، ووجهه إلى البيت أو ظهره لم يجزه طوافه، وهو كمن لم يطف فيرجع لذلك من بلده، وهو مذهب مالك والشافعي وابن حنبل؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – طاف كذلك، وقال «خذوا عني مناسككم»." (١)

"ولا حد على الصبي ولذلك تشطر طلاق العبد، والنكاح جرى مجرى المعاوضة فلذلك خير وليه فإن قلت: لا نسلم أن الطلاق حد لقوله في الكتاب وليس حدا من الحدود قلت: قال قبله في الأم: لا تقام الحدود إلا على من احتلم والطلاق من حدود الله ولعياض وغيره كلام على اللفظين وقال تعالى ﴿تلك حدود الله﴾ [البقرة: ٢٢٩] والطلاق من جملة المشار إليه اهـ. كلامه. وما نسبه للقرافي هو في الذخيرة وفي الفرق الأربعين والمائة من القواعد.

ص " بلا مهر "

ش: تصوره ظاهر قال أبو الحسن إثر قوله في المدونة وإن رأى فسخه فلا صداق لها؛ لأن وطأه كلا وطء: وظاهره وإن افتضها وإنما يكون عليه ما شانها؛ لأنها سلطته اهـ. فجزم بأن عليه ما شانها وقال ابن عبد السلام ينبغي أن يضمن لها ما شانها اهـ. فلم يجزم بذلك فتأمله مع كلام أبي الحسن والله أعلم.

ص " ولا عدة "

ش: يريد ما لم يمت فإن مات قبل الرد فالعدة عليها دخل بها. أو لم يدخل وتقييد الشيخ بهرام لذلك بالدخول ليس بظاهر فتأمله والله أعلم.

ص " وإن زوج بشروط، أو أجيزت وبلغ وكرهت فله التطليق وفي نصف الصداق قولان "

ش: قال في التوضيح في شرح قول ابن الحاجب: ولو اشترط عليه شروط من طلاق، أو عتق ونحوه فبلغ فكرهها ففي خياره في الفسخ ولزومه قولان كما لو زوجه وليه يعني إذا تزوج الصغير بنفسه فشرط عليه ولي المرأة شروطا من طلاق من يتزوجها، أو عتق من يتصرف بها، أو نحو ذلك؛ فأجاز ذلك وليه على تلك الشروط، ثم بلغ فإن أقر الشروط فواضح وإن كرهها فهل يلزمه، أو لا؟ قولان.

والقولان أيضا فيما إذا زوجه أبوه، أو وصيه بتلك الشروط وهو معنى قوله كما لو زوجه وليه اهـ.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٣/٦٩

زاد ابن فرحون في شرح ابن الحاجب وكذا لو تزوج الصبي بنفسه وشرط ولي المرأة على الصبي الشروط ولم يطلع وصيه على ذلك، أو لم ينظر حتى بلغ الصبي اهـ.

وعلى القول بعدم لزوم الشرط والتخيير في التزامها وثبوت النكاح، أو عدم التزامها، أو فسخ النكاح اقتصر المصنف فقال فله التطليق.

(تنبيه) قد يتبادر أنه لا فائدة لقول المصنف فله التطليق فإن الزوج له التطليق وإن لم يكره الشروط واعلم أنه إذا كره الشروط المعقود عليها فقيل: لا شيء له وهي لازمة له وهو قول ابن وهب وقيل: لا تلزمه وهو قول ابن القاسم في الموازية وهو الذي اقتصر عليه المصنف كما تقدم وعليه فهل تسقط وهو قول ابن العطار، أو يخير في التزامها ويثبت النكاح وعدم التزامها، ويفسخ النكاح وهو قول ابن القاسم وعليه فهل بطلاق؟ قال الباجي: وهو ظاهر قول ابن القاسم، أو بغيره؟ وهو ظاهر قول أصبغ فأفاد الشيخ بقوله: فله التطليق أن الشروط لا تسقط عنه كما يقول ابن العطار وإنما له التطليق يعني إنما هو **مخير** في التزامها، أو في التطليق وأفاد أيضا بذكر التطليق أن الفسخ فيه بطلاق كما هو قول ابن القاسم ويتفرع عليه قوله: وفي نصف الصداق قولان والقول بأن عليه نصف الصداق قال في التوضيح هو قول ابن القاسم في الكتاب والقول بعدمه هو له في المجالس اهـ. وقال ابن عرفة المتيطي عن أكثر الموثقين إن التزمها بعد البلوغ لزمه النكاح اللخمي: ولا خيار له المتيطي قال ابن الهندي إنما يصح التزامه بعد بلوغه في الشروط بالطلاق لا بعتق السرية؛ لأن عتقها منه لغو عاجلا وآجلا إلا أن يلتزمه بعد رشده اهـ.

(فروع الأول) جميع." [1]

"له إذا كان ممن لا يعتصر منه تحل بالهبة وهو كذلك إن كانت الهبة لغير ثواب وإن كانت لثواب فلا تحل حتى يعوض عليها، أو تفوت عنده وتجب فيها القيمة قاله الجزولي والشيخ يوسف بن عمر وظاهر قوله أيضا لمن يعتصرها منه أن الموهوب له إذا كان ممن يعتصر منه أنها لا تحل مطلقا وليس كذلك، بل إذا فاتت عند الذي يعتصر منه فإنها تحل قاله الشيخ يوسف بن عمر.

ص (بخلاف صدقة عليه إن حيزت)

ش: قال في التوضيح فإن تصدق على ولده وحيزت له جاز وطء الأخرى؛ لأنه لا اعتصار في الصدقة وإن لم تحز فلا. انتهى، وهو لابن عبد السلام قال ابن فرحون: والظاهر أنه لا يكفي؛ إذ له انتزاعها بالبيع كما في حق اليتيم فتأمله والله أعلم.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٣/٤٥٤

ص (ووقف إن وطئهما ليحرم)

ش: قال القرطبي عن مذهب مالك ولم يوكل ذلك إلى أمانته؛ لأنه متهم انتهى.

ص (فإن أبقى الثانية استبرأها)

ش: قوله " الثانية " مفهومه لو كانت الأولى لم يستبرئ وهو كذلك.

(فرع) قال اللخمي: فإن عاود الأولى قبل أن يحرم الثانية وقف عنهما فأيتهما حرم لم يصب الباقية إلا بعد الاستبراء انتهى.

قال الشيخ أبو الحسن الصغير في قوله في المدونة: ولو أنه حين وطئ إحداهما وثب على الأخرى فوطئها قبل أن يحرم عليه التي وطئ وقف عنهما حتى يحرم أيتهما شاء ظاهر الكتاب سواء وطئها عالما بأن ذلك لا يجوز، أو جاهلا وقال اللخمي قال ابن القاسم فيمن كانت عنده أختان فأصابهما، ثم باع إحداهما، ثم اشتراها قبل أن يطأ الباقية عنده: له أن يطأ أيتهما أحب وهذا يحسن إذا فعل ذلك وكان وطؤه إياهما جاهلا، وأما إن فعل ذلك وهو عالم لم يجز له أن يصيب واحدة منهما حتى يخرج الأخرى من ملكه؛ لأنه لا يتهم أن يعود إلى مثل ذلك انتهى كلام الشيخ أبي الحسن من النكاح الثالث، وقال في النوادر: وإذا وطئ بالملك أختا بعد أخت فليكف عنهما حتى يحرم فرج واحدة فإن حرم الأولى؛ استبرأ الثانية، وإن حرم الثانية؛ لم يستبرئ الأولى إلا أن يكون وطئها بعد الثانية فليستبرئها أيضا؛ لأنه وطء لا ينبغي، والجاهل والعالم في جميع ما ذكرناه سواء انتهى.

وذكر قبل هذه المسألة المسألتين اللتين بعد هذه في كلام المؤلف وبعض المسائل المتقدمة، وقال في المدونة قبل الكلام المتقدم ومن اشترى أختين فوطئ إحداهما فلا يطأ الأخرى حتى يحرم فرج التي وطئها فإن باع التي وطئ، ثم وطئ الباقية، ثم اشترى المبيعة؛ تمادى على وطء الباقية، ولو لم يطأ الباقية حتى اشترى المبيعة؛ وطئ أيتهما شاء انتهى، وفي النوادر: من باع أمة وطئها، ثم اشترى أختها فلا يطؤها حتى تحيض التي باع ولو حاضت، ثم استقاله منها، أو ابتاعها فإن كان قد وطئ أختها فلا يقرب هذه حتى يحرم فرج أختها، وإن لم يطأها فهو مخير في إحداهما انتهى.

. ص (وإن عقد)

ش: سواء كانت حرة، أو أمة قاله اللخمي.

ص (فالأولى)

ش: قال في المدونة ولا يطأ التي اشترى حتى يفارق امرأته انتهى.

ص (فإن وطئ)

ش: هذا الشرط جوابه قوله فكالأولى يعني فكما إذا وطئهما بملك اليمين فيوقف حتى يحرم إحداهما وتحريم الأمة بما تقدم وتحريم الزوجة بالطلاق البائن، أو الرجعي إذا انقضت العدة قاله اللخمي قال: ولا يقع التحريم بالظاهر ويختلف إذا قال إن وطئتك فأنت طالق انتهى.

ص "، أو عقد بعد تلذذه بأختها بملك فكالأولى "

ش: اعلم أنه لا يجوز له أولا قال أبو الحسن: انظر إذا اختار تحريم الزوجة وذلك قبل البناء هل يكون عليه نصف الصداق أم لا؟

قال: وهذه تشبه مسألة المجوسي يسلم وتحته عشر اهـ. والظاهر أنه لو اختار بعد الدخول فلها المسمى." [١]

"ص (فصل الخيار إن لم يسبق العلم أو لم يرض أو لم يتلذذ)

ش: أي: يثبت الخيار لكل واحد من الزوجين لعيب صاحبه ولو كان به ذلك العيب أو غيره كما صرح به الرجراجي قال: وإن كانت العيوب بهما جميعا فاطلع كل واحد على عيب صاحبه كان من جنس عيب صاحبه أو مخالفا له كان لكل واحد منهما القيام بما اطلع عليه ويظهر به انتهى. وانظر قوله ويظهر به لعله ويطلق به، وقال في التوضيح: وإن كانا معيبين بجنسين فقال بعض أهل النظر: لكل واحد منهما الخيار عبد الحميد وغيره وهو الصواب.

وإن كانا بجنس واحد ففيه نظر، قاله غير واحد انتهى. وعليه اقتصر في الشامل " والله أعلم " وإنما يكون للصحيح منهما الخيار إن لم يسبق له العلم بعيب صاحبه قبل عقده أو حينه قاله في الشامل، وإن سبق فلا خيار له لدخوله على ذلك.

وإن عقد ولم يسبق له العلم ثم علم فله الخيار ما لم يكن صاحبه من نفسه أو ما لم يرض بصريح القول.

وإن عقد أو ما لم يتلذذ بصاحبه (وفي بعض النسخ بإسقاط لم اكتفاء بالعطف) ، وعلم من حل النكاح أن التلذذ لا يسقط الخيار إلا بعد العلم وهو كذلك قاله في النوادر، وإن بنى قبل أن يعلم فلما علم أمسك فهو مخير انتهى. وسيقول المصنف: ومع الرد قبل البناء إلخ.

وهذا ظاهر وإنما نبهنا عليه؛ لأنه قد يتبادر من عبارة المصنف (ومع الرد قبل البناء) أن أحد الأمور كاف

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٣/٤٦٧

في إسقاط الخيار وليس كذلك لما علمت، وكأنه حاول أن يحاذي كلام ابن الحاجب فلم توف العبارة بما قصد قال ابن الحاجب: فالعيب: الجنون والجذام والبرص وداء الفرج ما لم يرض بقول أو تلذذ أو تمكين أو سبق علم بالعيب.

قال ابن عبد السلام وفي كلام المصنف إشارة إلى حصر دلائل الرضا فيما ذكر؛ لأن السليم من الزوجين إما أن يكون عالما بالعيب قبل العقد أم لا، فالأول: هو مراده بقوله (أو سبق علم بالعيب) والثاني: وهو الذي ما علم إلا بعد العقد إما أن يءلم رضاه بقول أو فعل أو لا قول ولا فعل وهو الترك والقول ظاهر والفعل لا بد أن يكون بينه وبين الرضا به ارتباط وهو التلذذ والترك يستحيل أن يكون تركا مطلقا؛ لأن مثل هذا لا دلالة فيه على شيء فلا بد أن يكون تركا مضافا وهو التمكين من التلذذ انتهى.

وقال ابن عرفة: وعيب أحد الزوجين جاهلا به الآخر ولا يرضى به يوجب خياره والتصريح بالرضا واضح ودليله مثله أبو عمر تلذذه بها عالما به رضا وفيها تمكينها إياه عالمة بعيبه رضا.

(قلت) وتقدم دليل اختيار من أسلم على عشر يدل عليه وفي الطلاق والإيلاء نظر، ودليل اختيار الأمة في الخيار مما يتأتى منه في الزوجة رضا منه انتهى.

ص (وحلف على نفيه)

ش: أي: فإن ادعى صاحب العيب على السليم أنه علم بالعيب قبل العقد أو رضي به بعد العقد بقول أو تلذذ به بعد علمه بالعيب ولم تكن له بينة على دعواه حلف السليم على نفيه أي: نفي ما ادعي عليه به قال في النو ادر: فإن ادعت أنه مسها أو تلذذ منها بعد العلم فأنكر حلف وصدق فإن نكل حلفت وصدقت وإن لم تدع عليه بذلك فلا يمين عليه انتهى.

وفي الشامل وحلف على نفيه إن ادعي عليه العلم والرضا ونحوه ولا بينة له انتهى. قال ابن عرفة: لو تنازعا في برص بموضع خفي على الرجل صدق مع يمينه المتيطي.

عن بعض الموثقين إن قالت علم عيبي حين البناء وأكذبها وذلك بعد البناء بشهر ونحوه صدقت مع يمينها إلا أن يكون العيب خفيا كبرص بباطن جسدها ونحوه فيصدق مع يمينه وهذا ما لم يخل بعد علمه عيبها فإن فعل سقط قيامه وإن نكل حيث يصدق حلفت وسقط خياره انتهى. وانظر لو نكلت هي أيضا ما الحكم أو نكلت حين تصدق مع يمينها هل يحلف ويستحق الخيار وعلى هذا التقدير إذا نكل هو أيضا فإني لم أر في ذلك الآن نصا " والله أعلم ".

ثم شرع يذكر العيوب التي يرد بها بشرط وغير شرط والتي لا يرد بها إلا بشرط، والأولى: هي أربعة فقط عى المشهور من." [١]

"وفهم من قوله قضى أنه مشى على القول بأنه حق للمرأة، قال في التوضيح: وهو اختيار ابن القاسم في المدونة واختاره اللخمي وغيره، قال ابن فرحون: وهو الصحيح، وقال أيضا: واختلف هل يخرج للصلاة ولقضاء حوائجه وأما الجمعة فهي عليه واجبة، انتهى.

واختار اللخمي أنه لا يخرج لصلاة ولا لقضاء حوائجه ونقله عنه ابن عرفة، فقال اللخمي عن ابن حبيب: يخرج يتصرف في حوائجه وإلى المسجد والعادة اليوم أن لا يخرج ولا لصلاة وإن كان خلوا من غيرها وعلى المرأة بخروجه وصم وأرى أن يلزم العادة، انتهى. وما قاله ظاهر وظاهر كلام المصنف كانت له زوجة غيرها أم لا وهو الذي اختاره اللخمي كما تقدم في كلامه، وقال البرزلي في مسائل النكاح عن ابن أبي زيد: إنما تكون الإقامة سبعا وثلاثا من حق الزوجة إذا كان له غيرها وإلا فلا حق لها ولا يلزمه وهو قول ابن حبيب والظاهر من مذهب أصحابنا. والعامة ترى الحق لها عموما وهو غلط. البرزلي وعلى الأول حمل المدونة أبو حفص العطار وغيره وحملها بعضهم على العموم وهو قول في المذهب وهو الصواب اليوم بتونس ونحوها من البلاد التي يرى خروج الزوج في هذا الزمان معرة على الزوجة وإشعارا بعدم الرضا بها، وأما في بلد لا يعتبرون ذلك فالصواب ما قال ابن حبيب واختلف المذهب بعد وجوبه هل هو حق لها يقضى عليه به أو حق له في ذلك خلاف معلوم، انتهى، والله أعلم.

[مسألة لو زفت إليه امرأتان في ليلة]

(مسألة) لو زفت إليه امرأتان في ليلة قال ابن عرفة اللخمي عن ابن عبد الحكم: إن زفت إليه امرأتان في ليلة أقرع بينهما وقبله عبد الحق، وقال على أحد قولي مالك: إن الحق له فهو **مخير** دون قرعة. ابن عرفة قلت: الأظهر إن سبقت إحداهما بالدعاء للبناء قدمت وإلا فسابقة العقد وإن عقدا معا فالقرعة.

ص (وجاز الأثرة عليها برضاها)

ش: تصوره ظاهر، قال القاضي عياض في كتابه المسمى بغية الرائد فيما في حديث أم زرع من الفوائد وفيه

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤٨٣/٣

إكرام الرجل بعض نسائه بحضرة ضرائرها بما يراه من قول أو فعل وتخصيصها بذلك إذا لم يكن قصده الأثرة والميل بل لسبب اقتضاه ومعنى أوجبه من تأنيس وحشته منها أو مكافأة جميل صدر عنها وقد أجاز بعض العلماء تفضيل إحداهما على الأخرى في الملبس إذا وفى الأخرى حقها وأن يتحف إحداهما ويلطفها إذا كانت شابة أو بارة به، ولمالك نحو من هذا ولأصحابه، قال ابن حبيب: والمساواة أولى والمكروه من ذلك كله ما قصد به الأثرة والميل والتفضيل لا لسبب سواه، انتهى.

وقال فيه وأيضا: وفيه من الفقه حسن عشرة الرجل مع أهله وتأنيسهن واستحباب محادثتهن بما لا إثم فيه وقد وردت الآثار الصحاح بحسن عشرته – صلى الله عليه وسلم – لأهله ومباسطته إياهم وكذلك السلف الصالح وقد كان مالك – رضي الله عنه – يقول: في ذلك مرضاة لربك ومحبة في أهلك ومثراة في مالك ومنسأة في أجلك. قال: وقد بلغني ذلك عن بعض أصحاب النبي – صلى الله عليه وسلم – وكان مالك من أحسن الناس خلقا مع أهله وولده وكان يحدث بقول يجب على الإنسان أن يتحبب إلى أهل داره حتى يكون أحب الناس إليهم. وقال فيه أيضا: جواز إخبار الرجل زوجته وأهله بصورة حاله معهم وحسن صحبته إياهم وإحسانه إليهم وتذكيرهم ذلك. وقال إذا حدث الناس بهذا الحديث فيه منفعة في الحض على الوفاء للزوج كما في كلام أم زرع والصبر على الأزواج كما في حديث غيرها، انتهى.

[فرع ليس للأمة إسقاط حقها من قسمها إلا بإذن سيدها]

ص (وشراء يومها منها)

ش: تصوره واضح (فرع) قال ابن عرفة: وليس للأمة إسقاط حقها من قسمها إلا بإذن سيدها كالعزل لحقه في الولد إلا أن تكون غير بالغ أو يائسة أو حاملا واستحسن اللخمي إن أصابها مرة وأنزل أن لها أن تسقط حقها في القسم (قلت) يرد باحتمال خيبتها فيه ورجائه في تكرره، انتهى.

(تنبيه) قال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب، قال بعضهم يؤخذ من الخلاف في المرأة تبيع من زوجها أو." (١)

"سواء وإلا فعليه درك نقله قلت: الظاهر أنهما سواء ولذلك تبع المصنف ابن الحاجب في ذلك على أنه قد يقال: لا درك على المصنف بحال؛ لأنه لم ينسب المسألة للمدونة، بخلاف ابن الحاجب فإنه نسبها للمدونة

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١٢/٤

[تنبيه باع سلعة بعشرين دينارا على مؤامرة صاحبها وهو وكيل فقال له رجل عندي زيادة]

(السابع) قال في رسم طلق بن حبيب من سماع ابن القاسم من كتاب الوكالات فيمن باع سلعة بعشرين دينارا على مؤامرة صاحبها وهو وكيل فقال له رجل: عندي زيادة فهل يخبر صاحبها بذلك.؟ قال مالك نعم أرى ذلك، وإنما يطلب صاحبها الزيادة ولكن يبين له فرب رجل لو زاده لم يبعه يكره مخالطته. قيل له: إن أمره أن يبيعه ممن زاده فأبى أن يأخذها.؟ قال أرى أن يلزمه البيع. قيل له: إنه يقول: لا حاجة لي بها.؟ قال يلزمه ولا حجة له، فتكلم ابن رشد أولا في جواز إخبار صاحبها بالزيادة وسيأتي إن شاء الله كلامه في التنبيه الثامن، ثم قال: وأما قوله: يلزمه البيع فهو خلاف ما في كتاب الغرر من المدونة من أنه لا يلزم المساومين المبيع لا البائع بما بذل له في سلعته، ولا المبتاع بما أعطى، ولكل واحد أن يقول: إنما كنت لاعبا غير مجد ويحلف على ذلك، ولا يلزمه البيع، ومثل ما في سماع أشهب من كتاب العيوب أن البيع يلزم كل واحد منهما إذا كانت موقوفة للبيع، انتهى.

(قلت:) قال المشذالي في حاشيته على المدونة عن الوانوغي إنه قال الفرق بين ما في العتبية وما في المدونة أن ما في العتبية تقدر فيها الثمن سابقا على الزيادة فكان ذلك دليلا على اللزوم وعدم الاختيار فيلزمه البيع بالزيادة بخروجه عن المساومة لمن زاد، ولما لم يتقدم ثمن في مسألة المدونة حمل على المساومة، قال المشذالي بعده: ويمكن أن يفرق بينهما بأن مسألة العتبية لم يدع أنه كان هازلا، وإنما قال لا حاجة: لي بها فجاز أن يكون جادا في الزيادة ثم ندم وقال: لا حاجة لي بها، وهذا معنى مناسب للإلزام، فلا يلزم منه اللزوم في مسألة المدونة كما لا يلزم من عدم اللزوم في مسألة المدونة عدمه في مسألة العتبية على الفرقين المذكورين، انتهى.

(قلت:) لا شك أن مسألة المدونة مغايرة لمسألة العتبية ويفرق بينهما بالفرقين المذكورين، فإن في كلامه في مسألة العتبية أنه أمره أن يخبر صاحبها بالزيادة ويشاوره على البيع بذلك فأمره للوكيل بذلك يقتضي رضاه بالبيع كما تقدم في قول البائع للمشتري: اذهب واستشر فيها فتأمله والله أعلم. وقول ابن رشد لا يلزم المساومين البيع في مسألة المدونة يريد إذا أتى كل واحد منهما بلفظ فيه احتمال، كما إذا قال: بكم فقال: بمائة فقال له المشتري: آخذها منك بالمائة فقال له البائع: رضيت فقال المشتري: لا أرضى، وأما إذا أتى أحدهما بلفظ يدل على إيجاب البيع كقول المشتري في مسألة المدونة: رضيت أو أخذتها بذلك أو اشتريتها بذلك، فلا شك أن البيع يلزمه، ولو قال بعد ذلك: لم أرد البيع لم يفده، وهذا ظاهر من كلامه المتقدم في سماع أشهب والله أعلم.

[تنبيه بيع المساومة]

(الثامن) هذا الذي تقدم حكم بيع المساومة، وهو إيقاف الرجل سلعته ليساومه فيها من أرادها، وأما بيع المزايدة فقال ابن رشد في رسم القطعان من سماع أصبغ من كتاب الجعل والإجارة: الحكم فيه أن كل من زاد في السلعة لزمته بما زاد فيها إن أراد صاحبها أن يمضيها له ما لم يسترد سلعته فيبيع بعدها أخرى أو يمسكها حتى ينقضي مجلس المناداة، وهو **مخير** في أن يمضيها لمن يشاء ممن أعطى فيها، وإن كان غيره قد زاد عليه، هذا الذي أحفظ في هذا من قول الشيخ أبي جعفر بن رزق، وهو صحيح في المعنى لأن من حق صاحب السلعة أن يقول لمن أراد أن يلزمه إياها إن أبى وقال: بعها ممن زادك أنا لا أحب معاملة الذي زادني وليس طلبي الزيادة، وإن وجدتها إبراء مني إليك اهـ. ونقله ابن عرفة في الكلام على بيع الشخص على بيع أخيه من البيوع المنهي عنها، ثم نقل عن ابن حبيب ما يقتضي أن للبائع أن يلزم المشتري بعد الافتراق في بيع المزايدة، بخلاف بيع المساومة." (١)

"عليه، فقد ظهر أنهما غير مكلفين وصح ما قاله ابن راشد، وما استظهرناه من كلام المصنف من أنه ليس مراده هنا بالتكليف معناه المشهور، وهو التكليف بالعبادات الذي ترتب على البلوغ، والعقل بل مراده به هنا ما هو أخص من ذلك وهو التكليف بأحكام البيع الذي ترتب على الرشد، والطوع.

ولهذا فرع عليه قوله لا إن أجبر عليه جبرا حراما إلا أنه يصير في العبارة قلق فإن معناها حينئذ، وشرط لزوم البيع الإلزام به، وذلك دور فلو قال: وشرط لزومه رشد، وطوع لكان أحسن، وقول ابن غازي لو قال رشد لكان أولى؛ لأنه أعم يوهم أن اقتصاره على الرشد كاف وليس كذلك، وقوله؛ لأنه أعم صوابه؛ لأنه أخص فتأمله والله أعلم. وظاهر كلام الشارح والبساطي حمل التكليف في كلام المؤلف على خلاف ما تقدم، وليس بظاهر بل الظاهر حمله على كلام ابن راشد المتقدم، والله أعلم (تنبيهات الأول) : خرج باشتراط الرشد كل محجور عليه كالصغير. والسفيه، والعبد البالغ الذي لم يؤذن له في البيع والشراء.

وكل من فيه شائبة رق من مدبر، وأم، ولد، ومعتق لأجل ومبعض إلا المكاتب فإنه أحرز نفسه، وماله.

(الثاني) : إذا باع السفيه أو اشترى أوالصغير في حال حجره بغير إذن وليه فإنه يصح، ويوقف على نظر وليه بذلك من أب أو وصي أو مقدم من جهة القاضي فيجيزه أو يرده بحسب ما يرى أنه الأصلح فإن لم يعلم، وليه أو علم، ولم ينظر في ذلك حتى خرج السفيه عن الحجر خير في إجازة ذلك، ورده فإن لم يكن

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/ ٢٣٧

له ولي قدم القاضي من ينظر في حاله فإن لم يفعل حتى ملك أمر نفسه، فهو **مخير** في رد ذلك، وإجازته، والله أعلم.

(الثالث) : إذا باع المحجور أو اشترى بحضرة وليه وسكت الولي على ذلك ففي ذلك خلاف قال ابن سلمون: في ترجمة إنكاح الأب والوصي الصغير والمحجور قال أبو إبراهيم في مسائله: كل ما عقده اليتيم على نفسه بعلم الوصي، وشهادته مما هو نظر لليتيم فذلك لازم لليتيم نكاحا كان أو بيعا أو شراء أو غير ذلك من مصالحه، وما كان من ذلك ليس بمصلحة، ولا غبطة لليتيم، فهو لازم للوصي بتضييعه، وتفريطه في منعه مما ليس بمصلحة، وقد نزل ذلك عندنا فأشرنا على القاضي بذلك إلا رجلا منا، فإنه رأى أن ذلك غير لازم لليتيم، ولا للوصي، ورأى أن ذلك سقطة من الوصي توجب عزله عن اليتيم، ولا توجب عليه الضمان، وهو عندنا ضعيف؛ لأن الوصي أمين، وكل أمين إذا ضيع أمانته أو تعدى فيها فهو ضامن لها، وذكر الأبهري أن سكوت الوصي إذا رأى محجوره يبيع، ويشتري ليس برضا ولا يلزمه ذلك، وكذلك الصغير بمحضر أبيه.

وفي كتاب الاستغناء نحو ما ذكره الأبهري في الوصي انتهى. وقال ابن سلمون: أيضا في ترجمة السفيه والمحجور قال الأبهري: فإن رأى الوصي المولى عليه يبيع ويشتري، وهو ساكت فليس عليه شيء يلزمه لذلك؛ لأن في الأصل لا يجوز بيعه وشراؤه فمن باع منه، وابتاع فقد أتلف ماله وليس سكوت الوصي رضا بذلك لأن من عرف ذلك وجب عليه الامتناع، ومن لم يعرف وجب عليه البحث، وكذلك الصغير يبيع أو يشتري بمحضر أبيه انتهى. وذكر في الطرر في الجزء الثاني في ترجمة فسخ الوصي نكاح اليتيم بغير إذن الوصي كلام أبي إبراهيم وذكر في الجزء التاسع من الطرر في ترجمة، وثيقة تسجيل القاضي بالولاية على رجل كلام الأبهري.

وقال: وليس سكوت الوصي رضا بذلك؛ لأن من عرف، وجب عليه اجتنابه، ومن لم يعرف، وجب عليه تعرف حاله وذكر كلام الاستغناء، وقال ابن راشد القفصي: في المذهب في أول كتاب البيع، ولا يكون سكوت الوصي حين رآه يبيع رضا منه بذلك انتهى. وقال البرزلي: في أوائل مسائل النكاح: إذا كان المحجور يبيع ويشتري، ويأخذ، ويعطي برضا حاجره وسكوته فيحمل على أنه هو الذي فعله، بذلك أفتى شيخنا الإمام يعني." (١)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/٢٤٦

"التغير بنقص في القيمة لحوالة الأسواق، ولا يعتبر كما صرح به في أول كتاب العيوب من المدونة.
الثاني: النقصان بتغير حال المبيع دون بدنه كالزواج والزنا والسرقة، ويأتي الكلام عليه عند قول المصنف: وتزويج أمة.
الثالث: التغير بنقصان عين المبيع، وهذا الذي تكلم المصنف فيه وقسمه إلى خفيف ومتوسط ومفيت.
الرابع: النقصان من غير عين المبيع مثل أن يشتري النخل بثمرتها قبل الإبار، أو بعده والعبد بماله، فذهب مال العبد بتلف، أو ثمرة النخل بجائحة، ثم يطلع المشتري على عيب فلا خلاف أن ذلك لا يعتبر، وهو بالخيار بين أن يرد، ولا شيء عليه، أو يتمسك، ولا شيء له.
صرح بنفي الخلاف في المقدمات، وذكر المسألة في أثناء كتاب العيوب من المدونة وعزاها الباجي في المنتقى لعيسى بن دينار.
الخامس: النقصان بما أحدثه المبتاع في المبيع ويأتي الكلام عليه عند قول المصنف وفرق بين مدلس وغيره إن نقص ذكر هذه الخمسة الأوجه في المقدمات، وذكرها الباجي في المنتقى والرجراجي وصرح بنفي الخلاف في الوجه الأول فقال: وأما النقصان بحوالة الأسواق فلا عبرة به، وهو **مخير** بين أن يرد، أو يمسك، ولا شيء له، ولا أعلم في المذهب نصا خلاف أن حوالة الأسواق ليست بفوت في الرد بالعيب في جميع أنواع المبيعات لا بالزيادة، ولا بالنقصان، ولا يمنع الرد بالعيب المشترى إلا رواية شاذة رواها ابن وهب عن مالك على ما نقله القاضي أبو محمد عبد الوهاب أن حوالة الأسواق فوت في الطعام اهـ. وأما التغير بالزيادة فسيأتي الكلام عليه عند قول المصنف: وله إن زاد بكصبغ، ويأتي الكلام على التغير بزيادة ونقصان عند قول المصنف وجبر به الحادث، والله أعلم.

[فرع ولو حدث عند المشتري موضحة أو منقلة أو جائفة ثم برئت]
(فرع:) ولو حدث عند المشتري موضحة، أو منقلة، أو جائفة، ثم برئت على غير شين فلا شيء عليه، ولو أخذ لها أرشا، ولا يرد ما أخذ إن رد العبد، وأما إن برئت على شين، فإن رد العبد رد معه ما شانه نقله في المنتقى وصاحب الشامل.

ص (وقوما بتقويم المبيع يوم ضمنه المشتري)
ش: هذا نحو قول ابن الحاجب: ويقوم القديم والحادث بتقويم المبيع يوم يضمنه المشتري.
قال ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح: يعني أنه ينظر في قيمة العيب القديم، وفي قيمة العيب الحادث

إذا احتيج إلى قيمتهما معا، أو إلى قيمة العيب القديم وحده يوم ضمن المشتري المبيع لا يوم الحكم، ولا يوم العقد، ولا يفصل في ذلك فيقال يقوم العيب القديم يوم ضمان المشتري والعيب الحادث يوم الحكم كما يقوله أحمد بن المعدل زاد ابن عبد السلام فقال: وأكثر عباراتهم يقوم يوم البيع، وعدل المصنف إلى: (يوم ضمنه المشتري) ؛ لأن المبيع قد يحتاج فيه إلى مواضعة فإذا قيل: يوم البيع لم يشمل هذه الصورة وشبهها اهـ. وقال ابن عرفة المازري فيعتبر وقت ضمان ذات المواضعة والغائب والمحبوسة بالثمن والفاسد اتفاقا واختلافا اهـ.

(تنبيهات الأول:) قال ابن الحاجب بعد كلامه السابق: فإن أمسك قوم صحيحا، أو بالعيب القديم قال في التوضيح: أي، فإن اختار المشتري التمسك بالعيب، وأخذ قيمة القديم حيث يكون التخيير فإن المبيع يكفي فيه حينئذ تقويمان يقوم صحيحا، ثم معيبا بالقديم فمهما نقص أخذ نسبة النقص من الثمن.

قال الباجي: مثل أن تكون قيمتها سالمة عشرة، وبالعيب ثمانية فيعلم أن العيب خمس الثمن فيرجع المشتري على البائع به، فإن كان كثيرا اشتراه بخمسة عشر رجع عليه بخمسها، وذلك ثلاث، ثم قال ابن الحاجب: وإن رد قوم ثالثا بهما.

قال في التوضيح: أي، وإن اختار الرد قوم تقويما ثالثا بالعيبين معا القديم والحادث فما نقصته القيمة الثالثة عن القيمة الثانية نسب ذلك من القيمة الأولى ورد المشتري على البائع تلك النسبة من الثمن، وهكذا قال الباجي فإنه قال بعد الكلام الذي ذكرناه: فإن أراد الرد فإن القيمتين المتقدمتين لا بد منهما فإذا تقدما جعلت قيمة." (١)

"لا يلزمه عتقها ولا يجوز عليها بخلاف الطلاق ولا يجوز إقراره بالدين إلا أن يقر به في مرضه فيكون في ثلثه قاله ابن كنانة واستحسن ذلك أصبغ ما لم يكثر جدا، وإن حمله الثلث، وأما بيعه وشراؤه ونكاحه وما أشبه ذلك مما يجري على عوض، ولا يقصد به قصد المعروف فإنه موقوف على نظر وليه إن كان له ولي، وإن لم يكن له ولي قدم له القاضي ناظرا له ينظر في ذلك نظر الوصي فإن لم يفعل حتى ملك أمره كان هو مخيرا في رد ذلك وإجازته اهـ. ولا تظن أن هذا معارض لما سيأتي في قول المصنف: وتصرفه قبل الحجر محمول على الإجازة عند مالك. لا ابن القاسم؛ لأن هذا الكلام المذكور هنا إنما هو فيمن حكم له بأن فعله محمول على عدم الإجازة كما تقدم في أول كلام ابن رشد وهذا الكلام إنما هو فيمن حكم له بأن فعله لا يجوز فتأمله، والله أعلم.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/٤٤٦

وذكر صاحب الذخيرة كلام صاحب المقدمات بلفظ لا يختلف مالك وأصحابه أن الإنسان قبل البلوغ محمول على السفه، وإن ظهر رشده، وأن تصرفاته من الصدقات وغيرها من المعروف مردودة، وإن أذن فيها الأب أو الوصي وتصرف المعاوضة موقوف على إجازة الولي إن رآه مصلحة وإلا رده اهـ. قال في اللباب وقسم من أفعاله لا يمضي، وإن أجازه الولي، وهو العتق والصدقة والهبة اهـ.

(تنبيهات الأول) قول المصنف: " مميز " احترز به من غير المميز فإنه لا يصح تصرفه ولو بالمعاوضة كما قال في البيع: شرط عاقده تمييز، وقول الشارح نبه بالمميز على أن غير المميز أحرى بالرد غير بين في أنه يتعين رد تصرف غير المميز، والله أعلم.

(الثاني) علم مما تقدم أن تصرف المميز السفيه صغيرا كان، أو بالغا كلما كان بغير عوض فإنه مردود وما كان بعوض فهو موقوف على إجازة وليه (الثالث) قوله: " وإن رشد " عائد إلى السفيه المميز بالغا كان، أو غير بالغ فله الرد إذا رشد وقوله: " أو وقع الموقع " ظاهر كلام المصنف وكلام ابن رشد المتقدم أن له أن يرده بعد بلوغه ورشده ولو كان وقع الموقع يوم عقده، وصرح به في الشامل فقال: فإن لم يكن له ولي، أو كان، ولم يعلم بتصرفه حتى رشد فالنظر له فيه دون الولي ولو كان سدادا اهـ.

(الرابع) قوله: " ولو حنث بعد بلوغه " لو قال بعد رشده لكان أبين وأوضح وظاهر كلامه أن ذلك عام في الصغر والسفه.

(الخامس) قال في كتاب المديان من المدونة ولا يجوز للمولى عليه عتق ولا هبة، ولا صدقة ولا بيع ولا يلزمه ذلك بعد بلوغه ورشده إلا أن يجبره الآن وأنا أستحب إمضاءه ولا أجبره عليه اهـ. عياض له راجع للعتق وما أشبهه من الصدقة والهبة لغير ثواب وعلى الجميع اختصره المختصرون، وأنا أستحب له إمضاء جميع ما فعل وفيه نظر والصحيح سواه، ولا أستحب له أن يمضي إلا ما كان لله فيه قربة، وأما ما بينه وبين العباد مما لم يقصد به القربة فأي استحباب في هذا وهكذا جاء منصوصا عليه في سماع أشهب على ما تأولناه. الشيخ أبو الحسن، وقد يكون فيه قربة بإسعاف أخيه المسلم بإمضاء عقدته لغبطة بها كما يكون قربة في الإقالة والتولية اهـ. من أبي الحسن وظاهر ما تقدم من كلام المدونة وكلام المقدمات: أن المولى عليه لا يلزمه ما حلف به في حال سفهه ولو لم يرده من ولي عليه حتى رشد، وهو الذي وقع في آخر أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح، وقال ابن رشد: هو الأظهر خلاف ما وقع في سماع المحرم من سماع ابن القاسم من النذور أنه يلزمه قال ابن رشد: وهذا الاختلاف إنما هو إذا لم يرد الولي على

المولي حتى ملك أمره، وكلام المدونة هنا وكلام المقدمات يرجح ما قال ابن رشد أنه الأظهر، والله أعلم.
(السادس) قال في المقدمات بعد قوله المتقدم في السفه: فإن لم يفعل حتى ملك أمره كان هو مخيرا في إجارة ذلك، أو رده فإن رد بيعه، أو ابتياعه وكان قد أتلف الثمن الذي باع به، أو السلعة التي ابتاعها لم يتبع ماله بشيء من ذلك اهـ.

(السابع) : قال فيها أيضا واختلف إذا كانت." (١)

"ونازعه الموكل في ذلك وأنكر الإذن فإنه يضمن ولم يبين - رحمه الله - ما الذي يضمنه وهل ذلك مع قيام السلعة أو مع فواتها؟ والحكم في ذلك أنه إن كانت السلعة قائمة خير الموكل في إجازة البيع وأخذ ما بيعت به أو نقض البيع وأخذ سلعته وإن فاتت خير في أخذ ما بيعت به أو تضمين الوكيل قيمتها قال في كتاب الوكالات من المدونة: وإن باع المأمور سلعة بطعام أو عرض نقدا، وقال بذلك أمرتني وأنكر الآمر فإن كانت مما لا يباع بذلك ضمن، وقال غيره: إن كانت السلعة قائمة لم يضمن المأمور وخير الآمر في إجازة البيع وأخذ ما بيعت به من عرض أو طعام أو يضمن الوكيل قيمتها ويسلم ذلك إليه قال أبو الحسن: قوله ضمن ظاهره فاتت السلعة أم لا وليس كذلك، وإنما معنى قوله ضمن إذا فاتت السلعة فقول الغير وفاق قاله في التنبيهات انتهى.
فقول المصنف ضمن أي ضمن قيمة السلعة يريد مع فواتها، وأما إذا كانت قائمة. فهو **مخير** في إجازة البيع، ورده وذلك بعد يمينه كما سيأتي ويؤخذ ذلك من كلام عياض الآتي هنا وقول المصنف نقدا احترز به مما إذا باع بذلك إلى أجل، فإنه لا يجوز الرضا به، ولا أخذ القيمة كما تقدم في التنبيهات وانظر إذا كان المأمور لم يعلم المشتري أنها لغيره واحتاج إلى إثبات ذلك والخصام فيه هل هو فوت؟ والأشبه أنه فوت، وكذلك لو ثبت ولزمته اليمين وإنما الذي لا إشكال فيه إذا أعلم المأمور المشتري بتعديه انتهى، وهذا والله أعلم هو الذي أشار إليه بقوله، وادعى الإذن فنوزع فأراد أن ينبه على أن منازعته في الإذن ومخاصمته في ذلك وتوجيه اليمين عليه بسبب ذلك فوت يوجب الضمان، ولهذا لم يذكر هل السلعة قائمة أو فاتت ولو لم يرد التنبيه على هذا لما كان لذكره هذه المسألة فائدة فإنها: مستفادة مما تقدم.
(فرع) : قال في المسائل الملقوطة: للموكل رد البيع بالغبن الفاحش، ويضمن الوكيل القيمة إن تلف المبيع انتهى. من الجزيري انتهى.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٦٢/٥

وفي الذخيرة فرع: قال علي البصري في تعليقه إذا باع الوكيل بما لا يتغابن به الناس رد وقاله الشافعي لعزله عن ذلك عادة وقال أبو حنيفة: يصح؛ لأن اسم البيع يتناوله؛ لأنه أعم، وجوابه عمومه مقيد بالعادة، كذلك منع مالك والشافعي بيعه بالدين، وجوزه أبو حنيفة من الإطلاق وجوابه ما تقدم انتهى. .

ص (وإن أنكر القبض فقامت البينة فشهدت بالتلف كالمديان)

ش: يعني أن الوكيل إذا أنكر أن يكون قبض ما وكل عليه أو قبض ثمن ما وكل على بيعه، فلما قامت عليه البينة قال: تلف أو رددته فإنه لا يقبل قوله ولو أقام بينة بذلك لم تسمع البينة كالمديان ينكر الدين فلما قامت عليه البينة ادعى قضاء الدين، فإنه لا تسمع بينته قال البرزلي: ومثل ذلك من ادعى عليه بحق فأنكره، ثم أقر به، وادعى القضاء هو بمثابة من أنكر حقا فقامت عليه بينة، فادعى القضاء الخلاف في المسألتين سواء انتهى.

وما ذكره المصنف هو المشهور وقيل في هذا: الأصل إن البينة تقبل، وقد ذكر في التوضيح هنا أعني في باب الوكالة مسائل وجزم فيها بأنها لا تسمع بينته، ثم ذكر في كتاب الوديعة هذا الأصل وذكر فيه خلافا وذكر ابن زرقون أنه قال إن المشهور أن بينته تنفعه ولكن المصنف لم يعتمد تشهيره وقال في التوضيح في باب الوديعة وفي باب القراض: بعد أن ذكرا الخلاف فيمن أنكر ما لا يتعلق بالذمة من قراض أو وديعة أما إن أنكر شيئا يتعلق بالذمة أو أنكر الدعوى في الربع أو فيما يفضي إلى الحدود، ثم رجع عن إنكاره لأمر ادعاه أو أقام عليه البينة ففيها أربعة أقوال الأول لابن نافع يقبل منه في جميع الأشياء الثاني لغير ابن القاسم في كتاب اللعان من المدونة لا يقبل منه ما أتى به في جميع الأشياء.

الثالث: لابن المواز يقبل منه في الحدود وغيرها الرابع: يقبل منه في الحدود والأموال ولا يقبل منه ذلك في الحقوق من الديون وشبهها من المتمولات وهو قول." (١)

"الحكم بإضافة المجهول للحكم والذي في أكثر النسخ للحكم فاللام الجر وهو الصواب لإفادته حكما وقوله للحكم هو أحد الأقوال الثلاثة قال في المقدمات: واختلف في الحد الذي يدخل فيه الشيء المستحق في ضمان المستحق وتكون الغلة له ويجب التوفيق به على ثلاثة أقوال أحدها حتى يقضى له به وهو الذي يأتي على قول مالك في المدونة أن الغلة للذي هي في يده حتى يقضى بها للطالب وعلى هذا القول لا يجب توقيف الأصل المستحق توقيفا يحال بينه وبينه ولا توقيف غلته وهو قول ابن القاسم في

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢٠٦/٥

المدونة إن الرباع التي لا تحول ولا تزول لا توقف مثل ما يحول ويزول وإنما توقف وقفا يمنع من الإحداث فيها، والقول الثاني أنه يدخل في ضمانه إذا ثبت بشهادة شاهدين أو شاهد وامرأتين، والثالث إذا شهد له شاهد واحد، انتهى. القولان الأخيران باختصار والأول باللفظ.

(فرع) قال في المقدمات: واختلف في الحد الذي تكون به الثمرة في استحقاق الأصل غلة فيستوجبها المستحق منه ببلوغها إليه إما بالحكم والقضاء وإما بثبوت الحق بشهادة شاهد وإما بأن يشهد للمستحق شاهد واحد على الاختلاف المذكور في ذلك فروى أبو زيد عن ابن القاسم أن الثمرة تكون للمستحق ما لم تجذ وفي كتاب ابن المواز ما لم تيبس ويرجع عليه بالسقي والعلاج وعلى ما قال في المدونة في الرد بالعيب ما لم تطب إذا لم يفرق بين المسلمين وهذا إذا كان المستحق منه اشترى الأصول قبل إبار الثمرة وأما إن كان بعد الإبار فالثمرة للمستحق على مذهب ابن القاسم وإن جذت ويرجع عليه بالسقي والعلاج كالرد بالعيب وعلى مذهب أشهب تكون الثمرة للمستحق ما لم تجذ فإن جذت كانت للمشتري وأما إن كان اشترى الأصل والثمرة مزهية فاشترطها ففي كتاب ابن المواز إن الثمرة تكون للمستحق كيف كانت يبست أو جذت أو باعها أو أكلها ويغرم المكيلة إن عرفها وإلا فالقيمة وفي البيع يغرم الثمن الذي باعها إن فاتت أو كانت بيد مبتاعها فهو مخير في أخذها أو إنفاذ بيعه أو أخذ الثمن وإن تلفت عند المبتاع فليس إلا الثمن وهذا على القول بأنها لا تصير غلة للمبتاع إلا باليبس أو الجذاذ وأما على القول الذي يرى أنها تصير له غلة بالطيب فلا حق له فيها إذا أزهت عند البائع؛ لأنها قد صارت له غلة بطيبها ويأخذ المستحق النخل وحدها ويرجع المستحق منها على البائع بما ينوبها من الثمن ويسقط عنه ما ناب الثمرة لبقائها بيده إلا أن يكون اشتراؤه إياها من غاصب أو مشتر اشتراها بعد الإبار على مذهب ابن القاسم فهي ثلاثة أحوال أحدها أن يكون المستحق منه اشتراها قبل الإبار والثاني أن يكون اشتراها بثمرتها بعد الإبار والثالث أن يكون اشتراها بثمرتها بعد الإزهاء والطيب، انتهى.

(تنبيه) قال في البيان في شرح المسألة الرابعة من كتاب الاستحقاق بعد أن ذكر الخلاف في الحد الذي يدخل به الشيء المستحق في ضمان البائع ما نصه: وكذلك أيضا النفقة القياس فيها أن تجري على هذا الاختلاف فعلى الأول لا يجب للمقضى عليه الرجوع بشيء من النفقة على المقضى له؛ لأنه إنما أنفق على ما ضمانه منه فغلته له وعلى القول الثاني يجب له الرجوع عليه بما أنفق بعد ثبوت الحق بشهادة شاهدين أو شاهد وامرأتين لوجوب الضمان عليه وكون الغلة له من حينئذ وعلى القول الثالث يجب له الرجوع عليه بما أنفق منذ وقف بشهادة الشاهد لوجوب الضمان عليه وكون الغلة له من حينئذ وقد فرق في

رسم حمل صبيا من رواية عيسى من كتاب الصلح بين النفقة والغلة فقال: إن النفقة ممن تصير له والغلة للذي هو في يديه؛ لأن الضمان منه وساوى بين ذلك عيسى من روايته وهو القياس وكذلك ظاهر المدونة أنه لا فرق بين الغلة والنفقة، والصواب أن لا فرق بينهما في أن يكونا جميعا للضمان إما من يوم وجوب التوقيف بشهادة شاهد واحد وإما من يوم وجوبه بشهادة شاهدين وإما من يوم القضاء." (١)

"وقال لي: لا بد من هدمه لمخالفته بناء المسجد جعل نقضه في حبس مثله وما شاكلها أخذه المستحق بقيمته وإن بنى بشبهة وأبى المستحق من دفع قيمة البناء والآخر من قيمة الأرض وكانا شريكين فإن حمل القسم وفي حظ الحبس ما يصح مسجدا قسم وإلا بيع وجعل منابه في مثله، انتهى. ومعنى القولين على ما ذكرناه أول الكلام وقوله وقال: ذكره اللخمي تفريعا على قول ابن سحنون وقوله لمخالفته بناء المسجد لعله بناء الدور؛ لأنه الذي يصح به الكلام وهو كذلك في التبصرة، والله أعلم.

(فرع) قال أبو محمد: وعلى قول ابن القاسم بجعل النقض في مسجد آخر فإن لم يكن في موضعه مسجدا نقل ذلك النقض إلى أقرب المساجد إليه ويكون الكراء على نقلانه منه ويجوز لمن أخذه في كرائه ملكه، انتهى.

ص (وإن استحق بعض فكالمبيع)

ش: كذا في بعض النسخ فكالمبيع شبه مسألة الاستحقاق للبعض بمسألة استحقاق بعض المبيع في البيع ولا معنى لهذا التشبيه؛ لأن فرض المسألة استحقاق بعض المبيع ففيه تشبيه الشيء بنفسه وفي بعضها فكالعيب يعني أنه إذا اشترى الشخص شيئا واستحق بعضه فحكمه حكم ما إذا ظهر عيب ببعض المبيع فهذه النسخة أنسب ولكن على كل حال فقد قدم المؤلف حكم استحقاق البعض في فصل الخيار وإنما نبه عليه هنا؛ لأنه بابه، والله أعلم.

ولا بأس بذكر حكم استحقاق البعض على سبيل الاختصار وذكر كلام المؤلف بعده فنقول إذا استحق بعض المبيع فلا يخلو إما أن يكون شائعا فإنه يخير المشتري في التمسك ويرجع بحصة الجزء المستحق من الثمن وفي رده لضرر الشركة وسواء استحق الأقل أو الأكثر وإن استحق جزء معين فلا يخلو إما أن يكون مقوما أو مثليا فإن كان مقوما كالعروض والرقيق والحيوان فإن استحق البعض رجع بحصته بالقيمة لا بالتسمية وإن استحق وجه الصفقة تعين رد الباقي ولا يجوز التمسك بالأقل وإن كان مثليا فإن استحق الأقل

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٥/٢٩٨

رجع بحصته من الثمن وفي الرد قال في المدونة: ومن ابتاع ثيابا كثيرة أو صالح بها عن دعواه فاستحق بعضها أو وجد بها عيب قبل قبضها أو بعده فإن كان ذلك أقلها رجع بحصته من الثمن وإن رضي البائع؛ إذ لا يعرف ثمنه حتى يقوم وقد وجب الرد فصار بيعا مؤتنفا بثمن مجهول، انتهى. وهذا أيضا يخالف فيه أشهب وابن حبيب ويجيزان التمسك بالأقل قاله أبو الحسن وقال: قوله فإن كان ذلك أقلها إلى آخره؛ لأن هذا ليس بيعا مؤتنفا بثمن مجهول؛ لأن البيع لم يزل جائزا بالعقد الأول، انتهى. ويقال لأي شيء ينتقض البيع إذا استحق الأكثر ولا ينتقض في الأقل، والله أعلم. ثم قال في المدونة إثر الكلام المتقدم: ولو كان ما ابتاع مكيلا أو موزونا فإن استحق القليل منه رجع بحصته من الثمن ولزمه ما بقي وإن كان كثيرا فهو **مخير** في أن يحبس ما بقي بحصته من الثمن أو يرده وكذلك في جزء شائع مما لا ينقسم؛ لأن حصته من الثمن معلومة." (١)

"ش: قال في التنبيهات: الإباق بكسر الهمزة اسم للذهاب في استتار وهو الهروب والأبق بالفتح وسكون الباء وفتحها أيضا اسم الفعل والمصدر والأباق بضم الهمزة وتشديد الباء جمع آبق، انتهى. وعبارة المؤلف هي كقوله في المدونة ومن وجد آبقا فلا يأخذه إلا أن يكون لقريبه أو جاره أو لمن يعرفه فأحب إلي أن يأخذه وهو من أخذه في سعة، انتهى. وقول المؤلف فلا يأخذه هو لفظ المدونة وهو على الاستحباب، قال الرجراجي: أما أخذ الآبق فقد، قال مالك في المدونة: تركه خير من أخذه إلا أن يكون لقريبه أو جاره أو لمن يعرفه فأحب إلي أن يأخذه، انتهى. أبو الحسن قوله أو لمن يعرفه هو الضابط ولا يقال أن ذلك للقرابة، انتهى.

ولهذا اقتصر عليه المؤلف وقيد البساطي هذا بما إذا كان في موضع لا يخشى عليه فيه الهلاك ولم أره لغيره إلا أن الشيخ أبا الحسن، قال في قوله في المدونة: وهو من أخذه في سعة، قال اللخمي: أما إذا كان على الأميال اليسيرة من الموضع الذي أبق منه فلا سعة في تركه إذا لم يخف منه الشيخ؛ لأن تركه تلف له، انتهى.

ص (فإن أخذه رفعه للإمام ووقف سنة ثم بيع ولا يهمل)

ش: قال في المدونة: ومن أخذ آبقا رفعه إلى الإمام ويوقفه سنة وينفق عليه ويكون فيما أنفق عليه كالأجنبي فإن جاء صاحبه وإلا باعه وأخذ من ثمنه ما أنفق وحبس بقية الثمن لربه في بيت المال وأمر مالك ببيع الإباق بعد السنة ولم يأمر بإطلاقهم يعملون ويأكلون ولم يجعلهم كضوال الإبل؛ لأنهم يأبقون ثانية، انتهى.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٥/٣٠٤

فقول المؤلف رفعه إلى الإمام كقوله في المدونة رفعه إلى الإمام أبو الحسن ظاهره أنه مطلوب بذلك وإن كان لا يجب عليه فالرفع إلى الإمام أولى وله أن يفعل هو ما يفعله الإمام، انتهى. وقال: قوله ويكون فيما أنفق عليه كالأجنبي يظهر منه أن الأجنبي يفعل فيه ما يفعله الإمام ولا يجب عليه الرفع، انتهى. وقال الرجراجي إثر كلامه ال متقدم: فإن أخذه فلا يخلو السلطان من أن يكون عدلا أو جائرا فإن كان عدلا فهو **مخير** إن شاء رفعه إلى الإمام وإن شاء عرف به ثم قال: وإن كان السلطان جائرا فلا ينبغي له أن يرفعه إليه ويعرفه سنة وينفق عليه ويكون حكمه في النفقة حكم السلطان، انتهى.

وقول المؤلف ووقف سنة ثم بيع ولا يهمل مثل قوله في المدونة ويوقفه سنة إلى قوله ولم يأمر بإطلاقهم وفيه أمران، أحدهما أنه يحبس سنة، والثاني أنه يباع بعد السنة ولا يمهل، أما الأول، فقال الشيخ أبو الحسن عن ابن يونس، قال سحنون: لا أرى أن يوقفه سنة ولكن بقدر ما يتبين أمره ثم يباع ويكتب الحاكم صفاته عنده حتى يأتي له طالب ابن يونس وهو الصواب؛ لأن النفقة عليه سنة ربما ذهبت بثمنه، انتهى. وفي سماع عيسى، قال ابن القاسم الشأن والسنة في الآبق أن يحبس سنة إلا أن يخاف الضيعة فيباع (قلت) أرأيت إذا انقضت السنة ولم يخف ضيعة أيباع، قال: نعم ولا ي حبس بعد السنة ابن رشد قوله أن الآبق يحبس هو مثل ما في المدونة وقوله إنه إذا خشيت الضيعة عليه بيع قبل السنة هو تفسير لما في المدونة وقد مضى في أول رسم من سماع أشهب أنه إذا خشيت عليه الضيعة خلي سبيله ولم يبع وقد مضى القول هنالك فلا معنى لإعادته، انتهى.

فما في سماع عيسى تفسير لما في المدونة وأما كلام سحنون فإنه خلاف للمدونة فإنه لا يرى حبسه سنة أصلا، قال الرجراجي، قال مالك في المدونة: ولم أزل أسمع أن الآبق يحبس سنة وذلك يختلف باختلاف الأحوال وتحصيله أن العبد لا يخلو من أن يخشى عليه الضيعة في هذا الأمد أم لا فإن خيف بيع قبل السنة وهي رواية عيسى عن ابن القاسم وهو تفسير لقول مالك وإن لم يخش عليه هل ينتظر به سنة وهو مذهب المدونة وهو المشهور، والثاني أنه لا يوقف سنة وإنما يوقف بقدر ما يتبين ضرره وهو قول سحنون، انتهى.

وأما الأمر الثاني وهو كونه يباع بعد السنة ولا يم ه ل، فقال في سماع." (١)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٨٣/٦

"إلى مكانه فإذا توضأ عاد وأتم في مكانه حتما إن كان إمامه لم يفرغ وإلا فهو **مخير** بين العود وبين الأتمام حيث توضأ كالمنفرد ولو أحدث عمدا وكذا لو جن أو أغمي أو قهقه أو أصابته." (١)

"(باب الوصي)

ومن أوصى إلى رجل فقبل في وجهه ورد في غيبته لا يرتد، وإن رد في وجهه يرتد فإن لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصي فهو **مخير** بين القبول وعدمه، وإن باع شيئا من التركة لم يبق له الرد وإن غير عالم بالإيصاء، فإن رد بعد موته ثم قبل صح ما لم ينفذ قاض رده. وإن أوصى إلى عبد أو كافر أو فاسق أخرجه القاضي ونصب غيره. وإن إلى." (٢)

"لطيفة: قال الإمام الرازي: كتب عارف من العارفين لما دنا أجله «بسم الله الرحمن الرحيم» وأوصى أن تجعل في كفنه فقيل له: أي فائدة لك في هذا؟ قال: أقول يوم القيامة إلهي بعثت إلينا كتابا وجعلت عنوانه «بسم الله الرحمن الرحيم» فعاملني بعنوان كتابك.

واختلف العلماء في البسملة (١) هل هي آية من الفاتحة، ومن كل سورة أم لا؟ فذهب إمامنا الشافعي إلى أنها آية من الفاتحة، ومن كل سورة إلا براءة، للأخبار ولإجماع الصحابة على إثباتها في المصحف أوائل السور سوى براءة، فلو لم تكن قرآنا لما أجازوا ذلك، لأنه يحمل على اعتقاد ما ليس بقرآن قرآنا.

بل ذكر الروياني من أصحابنا الشافعية في كتابة «البحر» : أن البسملة أفضل آي القرآن.

والحكمة في عدم ابتداء سورة براءة بالبسملة: أنها نزلت في الخوف والقتال بالسيف، والبسملة آية أمان، والأمان والخوف لا يجتمعان.

وذهب الأئمة الثلاثة إلى أنها ليست آية من كل سورة.

واختلاف العلماء فيها لا يكفر جاحدها ومنكرها بخلاف غيرها من أي القرآن إذا أنكره فإنه يكفر.

والبسملة التي في أثناء النمل آية من القرآن بالإجماع.

ومذهب الشافعي يستحب الجهر بها في الصلاة الجهرية (٢) ، ومذهب أبي حنيفة وأحمد يسر بها مطلقا، والإمام مالك لا يقرأها سرا ولا جهرا، وإذا قرأها خارج الصلاة ويأتي بها في أول الفاتحة وأول كل سورة إلا براءة، وإذا قرأ من أول الأجزاء لا من أول السورة فهو **مخير** بين البسملة وتركها.

وقد ذكر العلماء فوائد متعلقة بالبسملة (٣) :

---

(١) ملتقى الأبحر إبراهيم الحَلَبي ص/١٧٢

(٢) ملتقى الأبحر إبراهيم الحَلَبي ص/٤٥٤

الأولى: أن كعب الأحبار قال: إن الباء من بسم الله بهاء الله، والسين سناوه، والميم ملكه.
الثانية: اشتملت البسملة على ثلاثة أسماء «الله، الرحمن، الرحيم» أما «الله» فهو المستحق للعبادة، وهذا معناه، وهو علم على الله غير مشتق كما قاله طائفة من العلماء منهم الإمام الشافعي، ومحمد بن الحسن، والغزالي.
ونقل عن الأشعري أنه رؤي في المنام فقيل له: ما فعل الله بك؟ فقال: غفر لي بقولي: إن الله علم على ذات الله تعالى، وهو اسم الله الأعظم.

---

(١) فصل الألوسي في تفسيره روح المعاني (٣٩/١) هذه لمسألة تفصيلا بديعيا فقال: اختلف الناس في البسملة في غير النمل إذ هي فيها بعض آية بالاتفاق على عشرة أقوال: الأول: إنها ليست آية من السور أصلا. الثاني: أنها آية من جميعها غير براءة. الثالث: أنها آية من الفاتحة دون غيرها. الرابع: أنها بعض آية منها فقط. الخامس: أنها آية فذة أنزلت لبيان رؤوس السور تيمنا وللفصل بينها. السادس: أنه يجوز جعلها آية منها وغير آية لتكرر نزولها بالوصفين. السابع: أنها بعض آية من جميع السور. الثامن: أنها آية من الفاتحة وجزء آية من السور. التاسع: عكسه. العاشر: أنها آيات فذة وإن أنزلت مرارا.
فابن عباس وابن المبارك وأهل مكة كابن كثير وأهل الكوفة كعاصم والكسائي وغيرهما سوى حمزة وغالب أصحاب الشافعي والإمامية على الثاني. وقال بعض الشافعية وحمزة ونسب للإمام أحمد بالثالث. وأهل المدينة ومنهم مالك، والشام ومنهم الأوزاعي، والبصرة ومنهم أبو عمرو ويعقوب على الخامس.
(٢) انظر المجموع (٢٨٠/٣) وعبارته فيه: قال الشافعي والأصحاب: ويسن الجهر بالبسملة في الصلاة الجهرية في الفاتحة وفي السورة.
(٣) ومن الفوائد التي لم يذكرها المصنف ما قاله في فتح المعين (١٤٧/١) : ويسن وقف على رأس كل آية حتى على آخر البسملة، خلافا لجمع منها أي: من الفاتحة وإن تعلقت بما بعدها للاتباع.." [١]
"وقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «الكذب مكتوب إلا أن يكذب الرجل في الحرب فإنه خدعه، أو يكذب بين اثنين فيصلح بينهما، أو يكذب لامرأته ليرضيها» (١) .
وأما الصور التي يجب فيها الكذب فمنها: ما إذا اختفى مسلم من ظالم يريد قتله وسأله شخصا مسلما عنه هل يعرف محله فإنه يجب عليه الكذب، وإذا حلف وجب عليه أن يحلف أنه لا يعلم مكانه، ولا إثم عليه

---

(١) شرح البخاري للسفيري = المجالس الوعظية في شرح أحاديث خير البرية شمس الدين السفيري ٦٠/١

بل يثاب على هذا الكذب ثواب الواجب، نعم إن كان الحلف في هذه الصورة بالطلاق وقع عليه.
ومنها: لو كان عند إنسان وديعة لشخص فسأله ظالم عنها ليأخذها منه، وجب عليه الكذب، فإن حلفه الظالم بالله تعالى جاز له الحلف كاذبا لمصلحة الوديعة ووجب عليه تكفير يمينه، فلو لم يحلف وأخبره بأن الوديعة عنده فأخذها الظالم قهرا وجب ضمانها عليه، وإن أكرهه الظالم في هذه الصورة على الحلف بالطلاق فهو **مخير** بين الحلف وبين الاعتراف والتسليم، فإن اعترف وسلم ضمن على المذهب لأنه فدى زوجته بالوديعة، وإن حلف بالطلاق أن الوديعة ليست عنده طلقت زوجته على المذهب، لأنه فدى الوديعة بزوجته.
فائدة: الكذب على المسلم كأن قال رأيت في منامي ولم ير شيئا حرام.
قال النبي - صلى الله عليه وسلم -: «من تحلم بحلم لم يره كلف أن يعقد بين طرفي شعيرة، ومن استمع بحديث قوم وهم له كارهون صب أذنيه الآنك، ومن صور صورة كلف أن ينفخ فيها روح وليس بنافخ» (٢) رواه البخاري.
ومعنى «تحلم» : قال إنه حلم في نومه، ورأى كذا وكذا، وهو كاذب.
«والآنك» بالمد وضم النون وتخفيف الكاف: الرصاص المذاب قاله النووي.
وأما «الخيانة» : فهي التصرف في الأمانة على خلاف الشرع كالجناية في الوديعة فإنها أمانة في يد المودع، فإذا تلفت الوديعة تحت يده من غير تقصير فلا ضمان عليه لعدم خيانته، أما إذا قصر فيها فإنه يضمن، وأسباب الضمان كثيرة نقلها الفقهاء رضي الله عنهم.

---

(١) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٤/٢٠٤، رقم ٤٧٩٨) .
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦/٢٥٨١، رقم ٦٦٣٥) . وأخرجه أيضا: أبو داود في سننه (٤/٣٠٦، رقم ٥٠٢٤) ، والترمذي في سننه (٤/٢٣١، رقم ١٧٥١) وقال: حسن صحيح. وأحمد في مسنده (١/٣٥٩، رقم ٣٣٨٣) .." [1]
"الرجلين؟
فالجواب: أن التعميم يفسده، مع أن مسحه مبني على التخفيف لجوازه مع القدرة على الغسل، بخلاف التعميم.

---

(١) شرح البخاري للسفيري = المجالس الوعظية في شرح أحاديث خير البرية شمس الدين السفيري ٢/٦٣

الفرض الخامس: غسل الرجلين مع الكعبين من كل رجل، وهما العظمان الناتئان عند مفصل الساق والقدم، ولا يجب غسل الرجلين في حق لابس الخفين عينا، بل هو **مخير** بين الغسل وهو أفضل لأصالته، ولمواظبة النبي – صلى الله عليه وسلم – غالبا، وبين المسح، وذهبت الشيعة إلى أن الواجب في الرجلين في الوضوء المسح لا الغسل، واستدلوا على ذلك بقرأة من قرأ وأرجلكم بالجر وقالوا أنه معطوف على برءوسكم فوجب فيهما المسح كوجوبه في المعطوف عليه.

واستدل أهل السنة على وجوب غسل الرجلين بقوله تعالى: وأرجلكم إلى الكعبين [المائدة: ٦] على قراة النصب والجر، أما على قراءة النصب فإنه معطوف على وجوهكم لفظا، وأما قراءة الجر فإنه معطوف أيضا على وجوهكم لمجاورته لرؤوسكم، ويسمى جر الجوار فهو كقوله تعالى: عذاب يوم أليم [هود: ٢٦] والأليم صفة للعذاب وإنما جر بالمجاورة، وكقولهم: «حجر ضب خرب» فهو وإن كان مجرور لفظا فهو منصوب معنى عطفا على وجوهكم والمعطوف على المغسول مغسول، فبطل ما قاله الشيعة من أنه معطوف على الممسوح فوجب مسحه.

الفرض السادس: الترتيب في أفعاله خلافا لأبي حنيفة دليلنا عليه فعله – صلى الله عليه وسلم – المبين للوضوء المأمور به قال الإمام الرازي: إنما أوجب الشافعي الترتيب في الوضوء لوجوه عديدة مستنبطة من الآية وساقها وذكر منها:

أن الترتيب لو لم يكن واجبا لكان مقتضى البلاغة أن يبدأ الله تعالى في الآية بالرأس ويختم بالرجلين، فلما بدأ بالوجه وختم بهما دل على وجوبه.

وأيضا: لو لم يكن الترتيب واجبا لكان مقتضى البلاغة أن يميز الممسوح من المغسول فلما ذكر سبحانه ممسوحا بين مغسولات، وتفريق للتجانس لا ترتكبه العرب إلا لفائدة، وفائدته هنا وجوب الترتيب لا ندبه بقرينة الأمر في قوله: فاغسلوا وإنما بدأ الله دل على وجوبه.

ها هنا فوائد:

الأولى: بين القفال في كتابه محاسن الشريعة حكمة ترتيب هذه الأعضاء فقال: قدم الوجه لشرفه ثم اليدين لأنهما بارزتان، ويعمل بهما غالبا بخلاف الرأس والرجلين." (١)

"إلى عشرين ومائة فإن زادت واحدة ففيها ثلاث بنات لبون ثم تستقر الفريضة: ففي كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة ولا أثر لزيادة بعض بعير أو بقرة أو شاة فإذا بلغت مائتين اتفق الفرضان إن شاء

---

(١) شرح البخاري للسفيري = المجالس الوعظية في شرح أحاديث خير البرية شمس الدين السفيري ٢/٢٤٢

أخرج أربع حقاق وإن شاء أخرج خمس بنات لبون إلا أن يكون النصاب كله بنات لبون أو حقاقا فيخرج منه ولا يكلف غيره أو يكون مال يتيم أو مجنون فيتعين إخراج أدون مجزئ وكذا الحكم في أربعمائة وإن أخرج منها من النوعين بلا تشقيص كأربع حقاق وخمس بنات لبون أو عن ثلاثمائة حقتين وخمس بنات لبون صح أما مع الكسر فلا: كحقتين وبنتي لبون ونصف عن مائتين وإن وجد أحد الفرضين كاملا والآخر ناقصا لا بد له من جبران: مثل أن يجد أحد الفرضين كاملا والآخر ناقصا لا بد له من جبران: مثل أن يجد في المائتين خمس بنات لبون وثلاث حقاق فيتعين الكامل وهو بنات اللبون وإن كان كل واحد يحتاج إلى جبران: مثل أن يجد أربع بنات لبون وثلاث حقاق فهو **مخير** أيهما شاء أخرج مع الجبران فإن بذل حقة وثلاث بنات لبون مع الجبران لم يجزئه لعدوله عن الفرض مع وجوده إلى الجبران وإن لم يجد إلا حقة وأربع بنات لبون أداها وأخذ الجبران ولم يكن له دفع ثلاث بنات لبون وحقه مع الجبران وإن كان الفرضان معدومين أو معيبين فله العدول عنهما مع الجبران: فإن شاء أخرج أربع جذعات وأخذ ثمان شياه أو ثمانين درهما وإن شاء أخرج خمس بنات مخاض ومعها خمس شياه أو مائة درهم ولا يجوز أن يخرج بنات المخاض عن الحقاق هنا ويضعف الجبران ولا الجذعات عن بنات اللبون ويأخذ الجبران." (١)

"فصل وهو **مخير** بين التمتع والأفراد والقران

وأفضلها التمتع ثم الأفراد ثم القرآن وصفة التمتع أن يحم بالعمرة في أشهر الحج ويفرغ منها ثم يحرم بالحج من مكة أو قريب منها: والأفراد أن يحرم بالحج مفردا فإذا فرغ منه اعتمر عمرة الإسلام إن كانت باقية عليه والقران أن يحرم بهما جميعا أو يحرم بالعمرة ثم يدخل عليها الحج قبل الشروع في طوافها: إلا لمن معه الهدي فيصح ولو بعد السعي ويصير قارنا ولا يعتبر لصحة إدخال الحج على العمرة الإحرام به في أشهره وإن أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة لم يصح إحرامه بها ولم يصير قارنا وعمل القارن كالمفرد في الأجزاء ويسقط ترتيب العمرة ويصير الترتيب للحج كما يتأخر الحلاق إلى يوم النحر فوطؤه قبل طواف القدوم لا يفسد." (٢)

"لم يذكر أن المنكر وكله ويرجع مع الإذن فقط وإن صالح الأجنبي المدعي لنفسه لتكون المطالبة له غير معترف بصحة الدعوى أو معترفا بها والمدعي به دين أو عين عالما بعجزه عن استنقاذها لم يصح فيهن لكونه شراء ما لم يثبت لبائع أو دين لغير من هو في ذمته أو مغصوب لا يقدر على تخليصه وتقدم حكمهن

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الحجاوي ١/٢٥٠

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الحجاوي ١/٣٥٠

في السلم والبيع وإن علم أو ظن القدرة عليه أو عدمها ثم تبين القدرة صح في العين فقط ثم إن تجز عن ذلك فهو **مخير** بين فسخ الصلح وإمضائه.." (١)

"فصل. فإن صدقته الزوجة فيما رماها به مرة أو مرارا أو سكتت أو عفت عنه أو ثبت زناها بأربعة سواه

أو قذف خرساء أو ناطقه فخرست أو صماء لحقه النسب ولا حد ولا لعان وإن كان إقرارها دون الأربع مرات أو أربع مرات ثم رجعت فلا حد عليها وإن كان تصديقها قبل لعانه فلا لعان بينهما وإن كان بعده لم تلاعن هي وإن مات أحدهما قبل اللعان أو في أثناء لعان أحدهما أو قبل لعانها ورثه صاحبه ولحق الزوج نسب الولد ولا لعان لكن إن كانت قد طالبت في حيلتها فإن أولياءها يقومون في الطلب به مقامها فإن طولب به فله إسقاطه باللعان وإذا قذف امرأته وله بينة بزناها فهو **مخير** بين لعانها وإقامة البينة وإن قال لي بينة غائبة أقيمها أمهل اليومين أو الثلاثة فإن أتى بالبينة وإلا حد إلا أن يلاعن إن كان زوجا فإن قال قذفتها وهي صغيرة فقالت بل كبيرة وأقام كل واحد منهما بينة لما قال فهما قذفان١ وكذلك إن اختلفا في الكفر أو الرق أو الوقت إلا أن يكونا مؤرختين تاريخا

---

١ فقذفها في الكبر موجب للحد عليه وقد أثبتته بالبينة. وقذفها في الصغر يوجب التعزير وقد اعترف به.." (٢)

"قد بيت النية بخبر سمعه صح صومه وأجزأه وإن نوى حين قدم لم يجزئه ويقضي ويكفر وإن وافق قدومه يوما من رمضان فعليه القضاء والكفارة وإن وافق قدومه وهو صائم عن نذر معين أتمه ولا يلزمه قضاؤه ويقضي نذر القدوم كصوم في قضاء رمضان أو كفارة أو نذر مطلق ومثل ذلك في الحكم لو نذر صوم شهر من يوم يقدم فلان فقدم أول رمضان وعليه نذر الاعتكاف كالصوم وإن نذر صوم يوم أكل فيه فلغو وإن وافق يوم نذره وهو مجنون فلا قضاء عليه ولا كفارة وإن نذر صوم شهر معين فلم يصمه قضى متتابعا وكفر وإن أفطر منه لغير عذر استأنف شهرا من يوم فطره وكفر ولعذر يبني ويقضي ما أفطره متتابعا متصلا بتمامه ويكفر وإن صام قبله لم يجزئه كالصلاة وكذلك إن نذر الحج في عام فحج قبله: فإن كان نذره بصدقة مال جاز إخراجها قبل الوقت الذي عينه: كالزكاة ولو جن الشهر المعين كله لم يقضه ولم يكفر وصومه في كفارة

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل   الحجاوي ١٩٧/٢

(٢) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل   الحجاوي ١٠١/٤

الظهار في الشهر المنذور وكفطره فيه: ويبني من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة وإن قال: لله علي الحج في عامي هذا فلم يحج لعذر أو غيره فعليه القضاء والكفارة وإن نذر صوم شهر مطلق لزمه التابع وهو مخير: إن شاء صام شهرا هلاليا من أوله ولو ناقصا وإن شاء ابتدأ من أثناء الشهر ويلزمه شهر بالعدد ثلاثون يوما فإن قطعه بلا عذر استأنفه ومع عذر يخير بينه بلا كفارة وبين البناء ويتم ثلاثين يوما ويكفر وإن نذر صيام أيام معدودة ولو ثلاثين يوما لم يلزمه تتابع إلا بشرط أو نية وإن نذر صياما متتابعا غير معين فأفطر لمرض يجب معه الفطر أو حيض - خير بين استئنافه." (١)

"ليس بشرط فلو قال المصنف بل يكون مدركا لها لكان أولى ليشمل الثواب والحنث في اليمين المذكورة وفي غاية البيان أن المسبوق يكون مدركا لثواب الجماعة لكن لا يكون ثوابه مثل ثواب من أدرك أول الصلاة مع الإمام لفوات التكبيرة الأولى اهـ.

وقد صرح الأصوليون بأن فعل المسبوق أداء قاصر بخلاف المدرك فإنه أداء كامل وأما اللاحق فصرحوا بأن ما يقضيه بعد فراغ الإمام أداء شبيه بالقضاء فظاهر كلام الشارح أن اللاحق كالمدرك لكونه خلف الإمام حكما ولهذا لا يقرأ اهـ.

فيقتضي أن يحنث في يمينه لو حلف لا يصلي بجماعة ولو فاته مع الإمام الأكثر فظاهر كلامهم أن من أدرك الإمام في التشهد فقد أدرك فضلها.

(قوله وتطوع قبل الفرض إن أمن فوت الوقت وإلا لا) أي وإن لم يأمن لا يتطوع لأن صلاة التطوع عند ضيق الوقت حرام لتفويتها الفرض وإن لم يضق الوقت فله أن يتطوع فإن كانت سنة مؤكدة ولم تفته الجماعة فإنه يسن في حقه الإتيان بها باتفاق المشايخ وإن فاتته الجماعة ففيه اختلاف والصحيح أنه يسن الإتيان بها كما ذكره قاضي خان في شرحه لكونها مكملات للفرائض وإن لم تكن مؤكدة فإن كان من المستحبات يستحب الإتيان بها وإلا فهو مخير.

(قوله وإن أدرك إمامه راكعا فكبر ووقف حتى رفع رأسه لم يدرك الركعة) خلافا لزفر هو يقول أدرك الإمام فيما له حكم القيام ولنا أن الشرط هو المشاركة في أفعال الصلاة ولم يوجد لا في القيام ولا في الركوع وذكر قاضي خان أن ثمرة الخلاف تظهر في أن هذا عنده لاحق في هذه الركعة حتى يأتي بها قبل فراغ الإمام

---

(١) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الحجاوي ٣٦١/٤

وعندنا هو مسبوق بها حتى يأتي بها بعد فراغ الإمام وأجمعوا أنه لو انتهى إلى الإمام وهو قائم فكبر ولم يركع مع الإمام حتى ركع الإمام ثم ركع أنه يصير مدركا لتلك الركعة وأجمعوا أنه لو اقتدى به في قومة الركوع لم يصر مدركا لتلك الركعة اهـ.

وفي المصفى وهذا إذا أمكنه الركوع أما إذا لم يمكنه لا يعتد به عند زفر أيضا وفي حيرة الفقهاء إمام افتتح الصلاة فلما ركع ورفع رأسه من الركوع ظن أنه لم يقرأ السورة فرجع وقرأ ثم علم أنه كان قرأ السورة فجاء رجل ودخل معه في الصلاة ثم ركع ثانيا فإن هذا المسبوق يصير داخلا في الصلاة لكن عليه أن يقضي ركعة لأن الركوع الأول كان فرضا تاما والآخر نفلا فصار كأن المسبوق لم يدرك الركوع من هذه الركعة اهـ.

وفي فتح القدير ومدرك الإمام في الركوع لا يحتاج إلى تكبيرتين خلافا لبعضهم ولو نوى بتلك التكبيرة الواحدة الركوع لا الافتتاح جاز ولغت

ــــــــــ ([فضل الجماعة]

(قوله فلو قال المصنف بل يكون مدركا لها إلخ) قال في النهر والعذر له أن الباب لم ينعقد لذلك وذكر مسألة الجماعة كالتوطئة لقوله بل أدرك فضلها إذ ربما يتوهم أن بين إدراك الفرض والجماعة تلازما فاحتاج إلى دفعه.

[صلاة التطوع عند ضيق الوقت]

(قوله وإن فاتته الجماعة) أي وصلى منفردا كما في الزيلعي (قوله كما ذكره قاضي خان في شرحه) أقول: نص كلامه: الإنسان إذا صلى وحده إن شاء أتى بالسنن وإن شاء تركها وهو قول الكرخي - رحمه الله - لأن النبي - عليه الصلاة والسلام - ما أتى بالسنن إلا عند أداء المكتوبات بالجماعة والأول أصح والأخذ به أحوط لأن السنة بعد المكتوبة شرعت لجبر نقصان يمكن في المكتوبة وقبلها لقطع طمع الشيطان عن المصلي فيقول لما لم يطعني في ترك ما لم يكتب عليه كيف يطيعني في ترك ما كتب عليه والمنفرد إلى ذلك أحوج اهـ.

وفي الزيلعي المصلي لا يخلو إما أن يؤدي الفرض بجماعة أو منفردا فإن كان بجماعة فإنه يصلي السنن الرواتب قطعا وإن كان يؤديه منفردا فكذلك الجواب في رواية وقيل يتخير والأول أحوط اهـ.

والعجب مما وقع لصاحب النهر في هذا المحل فإنه بعدما ذكر المسألة على الصواب قال قيد بفوت الفرض لأنه لو خشي فوت الجماعة لو أتى بها اختلفوا والصحيح أنه يسن الإتيان بها كما ذكره قاضي خان في شرحه كذا في البحر وهو مشكل كيف والجماعة واجبة كما مر اهـ.

وأنت قد سمعت نص كلام قاضي خان وأن ما ذكره المؤلف هو ما نقلناه عنه ولا إشعار له بما ذكره صاحب النهر أصلا وقد وقع هذا الوهم أيضا لتلميذ المؤلف في منح الغفار فذكر عبارة شيخه ثم استشكل بما تقدم في الفجر وأعجب من هذا أن عبارة الدرر كعبارة قاضي خان وقد ذكر الشيخ إسماعيل إشكال صاحب النهر ووجهه عليها وقد علمت أن إشكال النهر ليس في هذه الصورة ووقع للشيخ علاء الدين في شرح التنوير نظير ما وقع للشيخ إسماعيل بل أبدع وأغرب محشيه المداري الحلبي فجزم بأن ما في الدرر باطل وتعجب من الشرنبلالي حيث لم يتعرض لذلك في حاشيته على الدرر.

والحاصل أن أصل السهو من صاحب النهر والمنح منشؤه عدم فهم المسألة وقد نبه على ذلك العلامة الرملي في حاشيته على المنح وفي حاشيته على هذا الكتاب فقال بعد تصويره المسألة على وجه الصواب فافهم ذلك وكن على." (١)

"سها عن التكبيرات حتى ركع فإنه يعود إلى القيام لأنه قادر على حقيقة الأداء فلا يعمل بشبه بخلاف المسبوق إذا أدرك الإمام في الركوع فإنه يأتي بالتكبيرات في الركوع لأنه عجز عن حقيقته فيعمل بشبهه اهـ. ومما ألحق بها تكبيرة الركوع الثاني من صلاة العيد فإنه يجب سجود السهو بتركها لأنها واجبة تبعا لتكبيرات العيد بخلاف تكبيرة الركوع الأول لأنها ليست ملحقة بها ذكره الشارح وصاحب المجتبى وفي البدائع ولو نسي التكبير في أيام التشريق لا سهو عليه لأنه لم يترك واجبا من واجبات الصلاة.

[الإمام إذا جهر فيما يخافت أو خافت فيما يجهر]

الحادي عشر والثاني عشر الجهر على الإمام فيما يجهر فيه والمخافتة مطلقا فيما يخافت فيه واختلفت الرواية في المقدار والأصح قدر ما تجوز به الصلاة في الفصلين لأن اليسير من الجهر والإخفاء لا يمكن الاحتراز عنه وعن الكثير يمكن وما تصح به الصلاة كثير غير أن ذلك عنده آية واحدة وعندهما ثلاث آيات وهذا في حق الإمام دون المنفرد لأن الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة كذا في الهداية وذكرها قاضي خان في فتاويه أن ظاهر الرواية وجوب السجود على الإمام إذا جهر فيما يخافت أو خافت فيما يجهر قل ذلك أو كثر وكذا في الظهيرية والذخيرة زاد في الخلاصة وعليه اعتماد شمس الأئمة الحلواني لا على رواية النوادر وفي الظهيرية وروى أبو سليمان أن المنفرد إذا ظن أنه إمام فجهر كما يجهر الإمام يلزمه سجود السهو اهـ.

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٨٢/٢

وهو مبني على وجوب المخافتة عليه وهو رواية الأصل وهو الصحيح كما في البدائع وفي العناية أن ظاهر الرواية أن الإخفاء ليس بواجب عليه وذكر الولوالجي أنه إذا جهر فيما يخافت فيه يجب سجدة السهو قل أو كثر وإذا خافت فيما يجهر به لا يجب ما لم يكن قدر ما يتعلق به وجوب الصلاة على الاختلاف الذي مر وهذا أصح اهـ.

فقد اختلف الترجيح على ثلاثة أقوال وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية الذي نقله الثقات

ـــــــــهـ [السهو عن السلام]

(قوله والمخافتة مطلقا) أي على الإمام والمنفرد وهذا بناء على ما يأتي عن البدائع وإلا فالذي في الهداية وغيرها تخصيصه بالإمام وهو المفهوم مما يأتي عن قاضي خان والولوالجي وفي شرح الشيخ إسماعيل عن الكافي وفي الإمام فإن كان منفردا لا يجب سجود السهو أما في الجهرية فهو **مخير** فلا يتمكن النقصان جهر أو خافت وأما في السرية فجهر المنفرد يكون بقدر إسماعه نفسه وهو غير منهي عنه فلذا لا يلزمه سجود السهو اهـ وفي شرح الزيلعي ومنح الغفار والشرنبلالية والمنفرد لا يجب عليه السجود بالجهر والإخفاء لأنهما من خصائص الجماعة وسنذكر مثله عن التتارخانية

(قوله والأصح قدر ما تجوز به الصلاة) صححه أيضا الزيلعي وابن الهمام (قوله وفي الظهيرية وروى أبو سليمان إلخ) قلت وفي المعراج قال أبو اليسر المنفرد **مخير** بين الجهر والمخافتة قالوا هذا إذا كان يجهر قليلا أما إذا كان يسمع الناس يلزمه السهو لأنه منهي عن ذلك اهـ.

وفي فصل القراءة من الهداية في المنفرد إن شاء جهر وأسمع نفسه اهـ.

ويوافقه ما قدمناه عن الكافي من أن جهر المنفرد يكون بقدر إسماعه نفسه (قوله وفي العناية) أقول: وكذا في النهاية والكفاية ومعراج الدراية وقال في الهداية بعدما تقدم وهذا في الإمام دون المنفرد لأن الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة قال الشراح إن ما ذكره جواب ظاهر الرواية وأما جواب رواية النوادر فإنه يجب عليه سجدة السهو وفي التتارخانية عن المحيط وأما المنفرد فلا سهو عليه إذا خافت فيما يجهر لأن الجهر غير واجب عليه وكذلك إذا جهر فيما يخافت لأنه لم يترك واجبا لأن المخافتة إنما وجبت لنفي المغالطة وإنما يحتاج إلى هذا في صلاة تؤدى على سبيل الشهر والمنفرد يؤدي على سبيل الخفية وفي الذخيرة المنفرد إذا جهر فيما يخافت أن عليه السهو وفي ظاهر الرواية لا سهو عليه وقد مر شيء من ذلك في صفة الصلاة فراجعه وفي شرح المنية وميل الشيخ كمال الدين بن الهمام إلى أن المخافتة واجبة على المنفرد في موضعها فيجب بتركها السهو وهو الاحتياط اهـ. وإليه جنح المؤلف وأخوه.

(قوله وذكر الولوالجي إلخ) عزا هذا التفصيل في المعراج إلى النوادر وقال ووجه الفرق أن حكم الجهر فيما يخافت أغلظ من المخافتة فيما يجهر لأن الصلاة التي يجهر فيها لها حظ من المخافتة اهـ.

وفيه بحث للمحقق ابن الهمام ذكره المؤلف في باب صفة الصلاة فراجعه (قوله فقد اختلف الترجيح) أي في مقدار ما يجب به السجود على ثلاثة أقوال الأول ما في الهداية من تقديره بما تجوز به الصلاة في الفصلين الثاني ما في الخانية وغيرها من عدم التقدير بشيء فيهما الثالث ما في الولوالجية من عدم التقدير فيما إذا جهر فيما يخافت والتقدير في عكسه (قوله وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية) أي القول الثاني قال في النهر وأقول: بل الذي ينبغي أن يعول عليه ما في البدائع للمواظبة على أن ما في الأصل هو ظاهر الرواية اهـ.

قال الشيخ إسماعيل ويؤيده زيادة قوله وهو الصحيح لكن عبر في الحجة فيه بظاهر رواية الأصل فليتأمل اهـ.

وأنت خبير بأن كلام المؤلف في بيان المقدار كما هو صريح قوله أولا واختلفت الرواية في المقدار وقوله ثانيا فقد اختلف الترجيح على ثلاثة أقوال فقوله وينبغي إلخ ترجيح لما هو ظاهر الرواية في هذه المسألة والذي في البدائع مسألة أخرى وهي وجوب المخافتة على المنفرد والقول." (١)

"حقيقة عندنا بل هما تمام فرض المسافر وإلا كمال ليس رخصة في حقه بل إساءة ومخالفة للسنة ولأن الرخصة اسم لما تغير عن الحكم الأصلي بعارض إلى تخفيف ويسر، ولم يوجد معنى التغيير في حق المسافر رأسا إذ الصلاة في الأصل فرضت ركعتين في حق المقيم والمسافر ثم زيدت ركعتين في حق المقيم كما روته عائشة – رضي الله عنها – فانعدم معنى التغيير في حقه أصلا، وفي حق المقيم وجد التغيير لكن إلى الغلظ والشدة لا إلى السهولة واليسر، والرخصة تنبئ عن ذلك فلم يكن ذلك رخصة حقيقة في حق المقيم أيضا، ولو سمى فإنما هو مجاز لوجود بعض معاني الحقيقة، وهو التغيير اهـ.

فعلى هذا لو قال في جواب الشرط صلى الفرض الرباعي ركعتين لكان أولى وقيد بالفرض؛ لأنه لا قصر في الوتر والسنن واختلفوا في ترك السنن في السفر فقيل: الأفضل هو الترك ترخيصا وقيل الفعل تقربا وقال الهندواني: الفعل حال النزول والترك حال السير، وقيل يصلي سنة الفجر خاصة، وقيل سنة المغرب أيضا، وفي التجنيس والمختار أنه إن كان حال أمن وقرار يأتي بها؛ لأنها شرعت مكملات والمسافر إليه محتاج، وإن كان حال خوف لا يأتي بها؛ لأنه ترك بعذر اهـ.

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ١٠٤/٢

وقيد بالرباعي؛ لأنه لا قصر في الفرض الثنائي والثلاثي فالركعات المفروضة حال الإقامة سبع عشرة وحال السفر إحدى عشرة، وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد إذا قال لنسائه من لم يدر منكن كم ركعة فرض يوم وليلة فهي طالق فقالت: إحداهن عشرون ركعة والأخرى سبعة عشر ركعة والأخرى خمس عشرة والأخرى إحدى عشرة لا تطلق واحدة منهن أما السبعة عشر لا يشكل ومن قالت عشرون ركعة فقد ضمت الوتر إليها، ومن قالت خمس عشرة فيوم الجمعة، ومن قالت إحدى عشرة ففرض المسافر اهـ.
أطلق الإرادة فشملت إرادة الكافر قال في الخلاصة: صبي ونصراني خرجا إلى سفر مسيرة ثلاثة أيام ولياليها فلما سارا يومين أسلم النصراني وبلغ الصبي فالنصراني يقصر الصلاة فيما بقي من سفره والصبي يتم الصلاة بناء على أن نية الكافر معتبرة، وهو المختار، والإمام الجليل الفضلي سوى بينهما يعني كلاهما يتمان الصلاة اهـ.

(قوله فلو أتم وقعد في الثانية صح وإلا لا) أي، وإن لم يقعد على رأس الركعتين لم يصح فرضه؛ لأنه إذا قعد فقد تم فرضه وصارت الأخريات له نفلا كالفجر وصار آثما لتأخير السلام، وإن لم يقعد فقد خلط النفل بالفرض قبل إكماله وأشار إلى أنه لا بد أن يقرأ في الأوليين فلو ترك فيهما أو في إحداهما وقرأ في الأخريين لم يصح فرضه وهذا كله إن لم ينو الإقامة، فإن نواها قال الإسبيجابي لو صلى المسافر ركعتين وقرأ فيهما وتشهد ثم نوى الإقامة قبل التسليم أو بعدما قام إلى الثالثة قبل أن يقيدها بسجدة فإنه يتحول فرضه إلى الأربع إلا أنه يعيد القيام والركوع؛ لأنه فعله بنية التطوع فلا ينوب عن الفرض وهو **مخير** في القراءة فلو قيدها بسجدة ثم نواها لم يتحول فرضه ويضيف إليها أخرى، ولو أفسدها لا شيء عليه، ولو لم يتشهد وقام إلى الثالثة ثم نوى الإقامة تحول فرضه أربعا اتفاقا، فإن لم يقم صلبه عاد إلى التشهد، وإن أقامه لا يعود وهو **مخير** في القراءة، ولو قام إلى الثالثة ثم نوى قبل السجدة تحول الفرض ويعيد القيام والركوع، ولو قيد بالسجدة فقد تأكد الفساد فيضيف أخرى فتكون الأربع تطوعا على قولهما خلافا لمحمد فعنده لا تنقلب بعد الفساد تطوعا، ولو ترك القراءة وأتى بالتشهد ثم نوى الإقامة قبل أن يسلم أو قام إلى الثالثة ثم نوى الإقامة قبل أن يقيدها بالسجدة فإنه يتحول إلى الأربع ويقرأ في الأخريين قضاء عن الأوليين، ولو قيد الثالثة بسجدة ثم نوى فسدت اتفاقا ويضيف رابعة لتكون تطوعا عندهما اهـ.

(قوله حتى يدخل مصره أو ينوي الإقامة نصف شهر في بلد أو قرية) متعلق بقوله قصر أي قصر إلى غاية

دخول المصر أو نية الإقامة في موضع صالح للمدة المذكورة فلا

ـــــــه (قوله وقال الهندواني إلخ) قال الرملي قال في شرح منية المصلي وإلا عدل ما قاله الهندواني اهـ.." (١)

"الوسط عشرة تبين أن الشاة الوسط خمس بنت مخاض فوجب في المهازيل شاة قيمتها قيمة خمس واحدة منها، وإن كان سدسها فسدس، وعلى هذا قياسه

وإن كان لا يبلغ قيمة كلها قيمة بنت مخاض وسط ينظر إلى قيمة أعلاهن فيجب فيها من الزكاة قدر خمس أعلاهن، فإن كانت قيمة أعلاهن عشرين فخمسه أربعة فيجب فيها شاة تساوي أربعة دراهم، وإن كانت قيمة أعلاهن ثلاثين فخمسه ستة دراهم؛ لأنه لا وجه لإيجاب الشاة الوسط؛ لأنه لعل قيمتها تبلغ قيمة واحدة من العجاف أو تربو عليها فيؤدي إلى الإجحاف بأرباب الأموال فأوجبنا شاة بقدرهن ليعتدل النظر من الجانبين وكذا في العشرة منها يجب شاتان بقدرهن إلى خمس وعشرين فيجب واحدة من أفضلهن، وتمام تفريعات زكاة العجاف في الزيادات والمحيط وغيرها (قوله ثم في كل خمس شاة إلى مائة وخمس وأربعين ففيها حقتان وبنت مخاض وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم في كل خمس شاة، وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث حقاق وبنت مخاض وفي مائة وست وثمانين ثلاث حقاق وبنت لبون وفي مائة وست وتسعين أربع حقاق إلى مائتين ثم تستأنف أبدا كما بعد مائة وخمسين) كما ورد ذلك في كتاب عمرو بن حزم وفي المبسوط وفتاوى قاضي خان إذا صارت مائتين فهو **مخير** إن شاء أدى فيها أربع حقاق في كل خمسين حقة، وإن شاء أدى خمس بنات لبون في كل أربعين بنت لبون

وفي معراج الدراية أن له الخيار فيما إذا كانت مائة وستا وتسعين إن شاء أدى أربع حقاق، وإن شاء صبر لتكمل مائتين فيخير بينها وبين خمس بنات لبون، وإنما قيد في الاستئناف بقوله كما بعد مائة وخمسين ليفيد أنه ليس كالاستئناف الذي بعد المائة والعشرين، والفرق بينهما أن في الاستئناف الثاني إيجاب بنت لبون، وفي الاستئناف الأول لم يكن لانعدام نصابه وأن الواجب في الاستئناف الأول تغير من الخمس إلى الخمس إلى أن تستأنف الفريضة، وفي الاستئناف الثاني لم يكن كذلك فإذا زاد على المائتين خمس ففيها شاة مع الأربع حقاق أو الخمس بنات لبون، وفي عشر شاتان معها، وفي خمسة عشر ثلاث شياه معها، وفي عشرين أربع معها فإذا بلغت مائتين وخمسا وعشرين ففيها بنت مخاض معها إلى ست وثلاثين فبنت لبون معها إلى ست وأربعين ومائتين ففيها خمس حقاق إلى مائتين وخمسين ثم تستأنف كذلك ففي مائتين

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ١٤١/٢

وست وتسعين ست حقاق إلى ثلاثمائة، وهكذا (قوله والبخت كالعراب) لأن اسم الإبل يتناولهما واختلافهما في النوع لا يخرجهما من الجنس والبخت جمع بختي، وهو الذي تولد من العربي والعجمي منسوب إلى بخت نصر والعراب جمع عربي للبهائم، وللأناسي عرب ففرقوا بينهما في الجمع والعرب هم الذين استوطنوا المدن والقرى العربية والأعراب أهل البدو واختلف في نسبتهم فالأصح أنهم نسبوا إلى عربة بفتحتين، وهي من تهامة؛ لأن أباهم إسماعيل - عليه السلام - نشأ بها كذا في المغرب والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

(باب صدقة البقر)

قدمت على الغنم لقربها من الإبل في الضخامة حتى شملها اسم البدنة، وفي المغرب بقر بطنه شقه من باب طلب، والباقور والبيقور والأبقور والبقر سواء، وفي التكملة عن قطرب: الباقورة البقر اهـ.

والبقر جنس واحده بقرة ذكرا كان أو أنثى كالتمر والتمرة فالتاء للوحدة لا للتأنيث، وفي ضياء الحلوم: الباقر جماعة البقر مع رعائها (قوله في ثلاثين بقرا تبيع ذو سنة أو تبيعة، وفي أربعين مسن ذو سنتين أو مسنة، وفيما زاد بحسابه إلى ستين ففيها تبيعان، وفي سبعين مسنة وتبيع، وفي ثمانين مسنتان

ـــــــQ (قوله ثم في كل خمس شاة) ذكر الرملي أنه ورد سؤال لبعض الفضلاء أنه هل تشترط حياة الشاة أم لا وذكر الجواب عن بعضهم بالتوقف وأنه لم ير فيه نصا، وعن بعضهم الجزم بالاشتراط وأن المذبوحة لا تجزئ إلا على سبيل التقويم وأطال فيه فراجعه

[باب صدقة البقر]." (١)

"تام قطعا حتى لو صام يوما من رمضان، ونوى قبل الزوال ثم أفطر لا يلزمه الكفارة عند أبي حنيفة خلافا لهما؛ لأن في هذا الصوم شبهة، وعلى قياس هذا لو صام يوما من رمضان بمطلق النية ثم أفطر ينبغي أن لا تلزمه الكفارة لمكان الشبهة كذا في الظهيرية، ولو أخبر بأن الفجر لم يطلع فأكل ثم ظهر خلافه لا كفارة مطلقا، وبه أخذ أكثر المشايخ، ولو أخبر بطلوعه فقال: إذا لم أكن صائما آكل حتى أشبع ثم ظهر أن أكله الأول قبل طلوع الفجر وأكله الآخر بعد الطلوع فإن كان المخبر جماعة وصدقهم لا كفارة وإن كان المخبر واحدا فعليه الكفارة عدلا كان أو غير عدل؛ لأن شهادة الفرد في مثل هذا لا تقبل كذا في

---

(١) ا لبحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٢٣١/٢

الظهيرية وإذا أفطرت على ظن أنه يوم حيضها فلم تحض الأظهر وجوب الكفارة كما لو أفطر على ظن أنه يوم مرضه أو أفطر بعد إكراهه على السفر قبل أن يخرج ثم عفي عنه أو شرب بعد ما قدم ليقتل ثم عفي عنه، ولم يقتل ومما يسقطها حيضها أو نفاسها بعد إفطارها في ذلك اليوم وكذا مرضها وكذا مرضه بعد إفطاره عمدا بخلاف ما إذا جرح نفسه بعد إفطاره عمدا فإنها لا تسقط على الصحيح كما لو سافر بعد إفطاره عمدا كذا في الظهيرية بخلاف ما لو أصبح مقيما صائما ثم سافر فأفطر فإنها تسقط؛ لأن الأصل أنه إذا صار في آخر النهار على صفة لو كان عليها في أول اليوم يباح له الفطر تسقط عنه الكفارة كذا في فتاوى قاضي خان، ولو جامع مرارا في أيام رمضان واحد، ولم يكفر كان عليه كفارة واحدة؛ لأنها شرعت للزجر، وهو يحصل بواحدة فلو جامع وكفر ثم جامع مرة أخرى فعليه كفارة أخرى في ظاهر الراوية للعلم بأن الزجر لم يحصل بالأول

ولو جامع في رمضانين فعليه كفارتان، وإن لم يكفر للأولى في ظاهر الرواية، وهو الصحيح كذا في الجوهرة وقال محمد: عليه واحدة قال في الأسرار وعليه الاعتماد، وكذا في البزازية ولو أفطر في يوم فأعتق ثم في آخر فأعتق ثم كذلك ثم استحقت الرقبة الأولى أو الثانية لا شيء عليه؛ لأن المتأخر يجزئه ولو استحقت الثالثة فعليه إعتاق واحدة؛ لأن ما تقدم لا يجزئ عما تأخر، ولو استحقت الثانية أيضا فعليه واحدة للثاني والثالث، وكذا لو استحقت الأولى تنزيلا للمستحق منزلة المعدوم، ولو استحقت الأولى والثالثة دون الثانية أعتق واحدة للثالث؛ لأن الثانية كفت عن الأولى

والأصل أن الثاني يجزئ عما قبله لا عما بعده كذا في فتح القدير والبدائع وأفاد بالتشبيه أن هذه الكفارة مرتبة فالواجب العتق، فإن لم يجد فعليه صيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا لحديث الأعرابي المروي في الكتب الستة فلو أفطر يوما في خلال المدة بطل ما قبله ولزمه الاستقبال سواء أفطر لعذر أو لا وكذا في كفارة القتل والظهار للنص على التتابع إلا لعذر الحيض؛ لأنها لا تجد شهرين عادة لا تحيض فيهما لكنها إذا تطهرت تصلي بما مضى فإن لم تصل استقبلت كذا في الولوالجية وكذا صوم كفارة اليمين متتابع فهي أربعة بخلاف قضاء رمضان وصوم المتعة وكفارة الحلق وكفارة جزاء الصيد فإنه غير متتابع، والأصل أن كل كفارة شرع فيها عتق فإن صومه متتابع، وما لم يشرع فيها عتق فهو **مخير** كذا في النهاية، وإذا وجب عليه قضاء يومين من رمضان واحد ينوي أول يوم وجب عليه، وإن لم ينو جاز، وإن كانا من رمضانين ينوي قضاء رمضان الأول، فإن لم ينو ذلك اختلف المشايخ فيه

والصحيح الإجزاء، ولو صام الفقير إحدى وستين للكفارة، ولم يعين اليوم للقضاء جاز ذلك كذا ذكره الفقيه

أبو الليث وصار كأنه نوى القضاء في اليوم الأول وستين يوما عن الكفارة كذا في الفتاوى الظهيرية وعلله ـــــــوأي الآتي في آخر فصل العوارض (قوله: عند أبي حنيفة) ؛ لأنه بنية النهار لا يكون صائما عند الشافعي وبهذه الشبهة الناشئة من الدليل اندرأت الكفارة اهـ.

(قوله: خلافا لهما) أي؛ لأن الصوم بنية من النهار جائز فيكون جانيا على صوم صحيح اهـ.

ابن ملك (قوله: كما لو أفطر على ظن أنه يوم مرضه) جعله مشبها به؛ لأنه بالإجماع بخلاف مسألة الحيض فإن فيها اختلاف المشايخ، والصحيح الوجوب كما ذكره في التتارخانية قلت: لكن صحح قاضي خان في شرح الجامع الصغير سقوط الكفارة في المسألتين وشبههما بمن أفطر، وأكبر ظنه أن الشمس غربت ثم ظهر عدمه (قوله: ومما يسقطها حيضها أو نفاسها بعد إفطارها) في التتارخانية إذا جامع امرأته في نهار رمضان ثم حاضت امرأته أو مرضت في ذلك اليوم سقط عنه الكفارة عندنا اهـ.

وهكذا رأيته في نسخة أخرى ولعل الصواب سقط عنها بضمير المرأة تأمل (قوله: وأفاد بالتشبيه إلخ) أقول: هذا إشارة إلى أنه لا يلزم أن تكون مثلها من كل وجه فإن المسيس في أثنائها يقطع التتابع في كفارة الظهار مطلقا عمدا أو نسيانا ليلا أو نهارا للآية بخلاف كفارة الصوم والقتل فإنه لا يقطعه فيهما إلا الفطر بعذر أو بغير عذر فتأمل فقد زلت بعض الأقدام في هذا المقام رملي." (١)

"فينبغي أن يكون كذلك هنا خصوصا، والنص هنا مطلق فيجري على إطلاقه لكن لا يجوز أن يعطي لمسكين واحد كالفطرة؛ لأن العدد منصوص عليه، وإلى أنه يجوز التصدق على الذمي كالمسلم كما هو الحكم في المشبه به والمسلم أحب، وإلى أنه لا يجوز أن يتصدق بجزاء الصيد على أصله، وإن علا، وفرعه وإن سفل وزوجته وزوجها كما هو الحكم في كل صدقة واجبة كما أسلفناه في باب المصرف، وصرحوا هنا بأنه لا يجوز التصدق بشيء من جزاء الصيد على من لا تقبل شهادته له، وما ذكرناه أولى لكن يرد على المصنف أن الإباحة تكفي في جزاء الصيد في الإطعام كالتمليك كما صرح به الإمام الإسبيجابي، ولا يكفي في الفطرة، وأشار أيضا بقوله كالفطرة إلى أن دفع القيمة جائز فيدفع لكل مسكين قيمة نصف صاع من بر، ولا يجوز النقص عنها كما في العين كما صرحوا به في مسألة ذبح الهدي في الحل فإنه يجزئه باعتبار القيمة كما قدمناه.

(قوله: ولو فضل أقل من نصف صاع تصدق به أو صام يوما) ؛ لأن الواجب عليه مراعاة المقدار، وعدد المساكين، وقد عجز عن مراعاة المقدار فسقط، وقدر على مراعاة العدد فلزمه ما قدر عليه بخلاف كفارة

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٢٩٨/٢

اليمين؛ لأنها مقدرة بإطعام عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع لا يزيد، ولا ينقص أما القيمة هنا تزيد وتنقص فيخير إن شاء تصدق به على مسكين، وإن شاء صام يوما كاملا؛ لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع، وأشار إلى أن الواجب لو كان دون طعام مسكين بأن قتل يربوعا أو عصفورا فهو **مخير** أيضا، وإلى أنه يجوز الجمع بين الصوم والإطعام بخلاف كفارة اليمين، والفرق أن في كفارة الصيد الصوم أصل كالإطعام حتى يجوز الصوم مع القدرة على الإطعام فجاز الجمع بينهما، وإكمال أحدهما بالآخر، وأما في كفارة اليمين فالصوم بدل عن التفكير بالمال حتى لا يجوز المصير إليه مع القدرة على المال فلا يجوز الجمع بين الأصل والبدل للتنافي وشمل كلامه ما إذا كان هذا الفاضل من جنس ما فعله أولا حتى لو اختار الهدي، وفضل من القيمة ما لا يبلغ هديا فهو **مخير** في الفضل أيضا، وعلى هذا لو بلغت قيمته هديين إن شاء ذبحهما، وإن شاء تصدق بالطعام، وإن شاء صام عن كل نصف صاع يوما، وإن شاء ذبح أحدهما، وأطعم وصام عما بقي فيجمع بين الأنواع الثلاثة أو يتصدق بالقيمة من الدراهم أو الدنانير وذكر الولوالجي في فتاويه أن المعتبر في الطعام قيمة الصيد، وفي الصوم قيمة الطعام، وهكذا في البدائع.

(قوله: وإن جرحه أو قطع عضوه أو نتف شعره ضمن ما نقص) اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد أفاد بمقابلة الجرح للقتل المتقدم أنه لم يمت من هذا الجرح؛ لأنه لو مات منه وجب كمال القيمة فإن غاب، ولم يعلم موته، ولا حياته فالقياس أن يضمن النقصان للشك في سبب الكمال كالصيد المملوك إذا جرحه وغاب والاستحسان أن يلزمه جميع القيمة احتياطا كمن أخذ صيدا من الحرم ثم أرسله، ولا يدري أدخل الحرم أم لا فإنه تجب قيمته؛ لأن جزاء الصيد يسلك به مسلك العبادة من وجه كذا في المحيط. وأطلق في ضمانه النقصان بسبب الجرح فشمل ما إذا برئ منه فإنه لا يسقط الجزاء ببرئه؛ لأن الجزاء يجب بإتلاف جزء من الصيد بالاندمال لا يتبين أن الإتلاف لم

ـــــــــــــــــــ (قوله: فينبغي أن يكون كذلك هنا) تابعه عليه في النهر، ولا يخفى أنه بحث مع المنقول (قوله: كما هو الحكم في المشبه به) تقدم في المصرف أن فيه خلاف أبي يوسف وذكرنا عن الحاوي أنه قال: وبه نأخذ (قوله: وما ذكرناه أولى) كان وجه الأولوية أنه يلزم على ما قالوه أن لا يجوز التصدق به على شريكه؛ لأنه لا تقبل شهادته له فيما هو من شركتهما لكن نفي القبول ينصرف إلى الكامل، وهو عدم القبول مطلقا والشريك ليس كذلك بل تقبل في الجملة (قوله: لكن يرد على المصنف إلخ) قال في النهر قد عرف أن المشبه لا يلزم أن يعطى حكم المشبه به من كل وجه على أن الظاهر أن التشبيه إنما هو في المقدار

كما جرى عليه الشارح وغيره. اهـ.

ثم الإباحة بالوضع والعرض للفقير، وهذا عند أبي يوسف خلافا لمحمد، وعن أبي حنيفة روايتان والأصح أنه مع الأول لكن هذا الخلاف في كفارة الحلق من الأذى، وأما كفارة الصيد فيجوز الإطعام على وجه الإباحة بلا خلاف فيضع لهم طعاما ويمكنهم منه حتى يستوفوا أكلتين مشبعتين غداء، وعشاء أو سحورا، وعشاء أو غداءين أو عشاءين لكن الأول أولى فإن غداهم لا غير أو عشاهم فقط لا يجزئه لكن إن غداهم، وأعطاهم قيمة العشاء أو بالعكس جاز والمستحب أن يكون مأدوما، وفي الهداية لا بد من الإدام في خبز الشعير، وفي المصفى غير البر لا يجوز إلا بإدام، وفي البدائع يستوي كون الطعام مأدوما أو غير مأدوم حتى لو غداهم، وعشاهم خبزا بلا إدام أجزأه، وكذا لو أطعم خبز الشعير أو سويقا أو تمرا؛ لأن ذلك قد يؤكل وحده ثم المعتبر هو الشبع التام لا مقدار الطعام حتى لو قدم أربعة أرغفة أو ثلاثة بين يدي ستة مساكين وشبعوا أجزأه، وإن لم يبلغ ذلك صاعا أو نصف صاع، ولو كان أحدهم شبعان قيل لا يجوز، وإليه مال شمس الأئمة الحلواني." (١)

"بالدخول طلاقا مترددا بينهما ولو قال أنت طالق ثلاثا أو فلانة علي حرام وعنى به اليمين لم يجبر على البيان حتى تمضي أربعة أشهر فإذا مضت ولم يقربها يجبر على أن يوقع طلاق الإيلاء أو طلاق الصريح لأنه قبل مضي هذه المدة هو **مخير** بين الطلاق، والتزام الكفارة وأحدهما لا يدخل في الحكم فلم يلزمه القاضي وبعد مضي المدة الواقع أحد الطلاقين وذلك يدخل في الحكم فيلزمه ولو قال امرأته طالق أو عبده حر فمات قبل البيان فعند أبي حنيفة عتق العبد ويسعى في نصف قيمته وعند محمد يقع من كل واحد منهما نصفه وتمامه فيه، وفي التلخيص من باب الحنث يقع بالواحدة، والاثنين حلف لا يكلم ذا أو ذا وذا فحنثه بالأول أو الأخيرين، وفي عكسه بالآخر أو الأولين إذ الواو للجمع وأو بمعنى ولا لتناولها نكرة في النفي بخلاف ذا حر أو ذا وذا لأنها تخص في الإثبات فأشبه أحدكما حر وذا أو الخبر معاد ثمة لا هنا فأفرد المعطوف بعتق كما أفرد بالنصف في نظيرته في الإقرار اهـ.

وذكر الشارح الفارسي أن الطلاق كالعتق، والحاصل أن الطلاق، والعتق، والإقرار من باب واحد وهو أنه إذا عطف على الأول بأو ثم عطف بالواو أن الثالث المعطوف بالواو يثبت له الحكم من غير خيار فيعتق الثالث وتطلق الثالثة ويكون نصف المال المقر به للثالث في قوله لفلان علي ألف أو لفلان وفلان، والتخيير إنما هو بين الأولين وأما في الأيمان فإنما هو جمع بين الثالث، والثاني بالواو، والأول ثبت له الحكم وحده

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٣/٣٤

فإن كلم الأول وحده حنث ولا يحنث إلا بكلام الأخيرين ولا يحنث بكلام أحدهما، والفرق ما ذكره في التلخيص وحاصل أو في الطلاق إما في أصله كأنت طالق أولا لا وقوع اتفاقا أو بعد العدد فكذا عندهما خلافا لمحمد كأنت طالق واحدة أولا أو بين عددين كأنت طالق واحدة أو ثنتين فالبيان إليه في المدخولة وواحدة في غيرها أو بين امرأتين فطلاق مبهم كأنت طالق أو هذه أو بين ثلاث نسوة واو في الأخيرة فقط طلقت الأولى، والبيان له في الأخريين أو بين ثلاث واو في الثانية فقط وقع على الأخيرة، والبيان له في الأوليين ولو بين أربع مكررة بأن ذكروا في الثانية، والواو في الثالثة وأو في الرابعة طلقت إحدى الأوليين وإحدى الأخريين ولو ذكر الثانية بالواو، والثالثة بأو وكذا الرابعة بالواو طلقت الأولى، والأخيرة، والبيان إليه في الثانية، والثالثة ولو أدخل أو على الثانية فقط فالبيان إليه في الأولى، والثانية ووقع على الثالثة، والرابعة.
وأما المسألة الثانية أعني مع موتي أو مع موتك فلإضافة الطلاق إلى حالة منافية له لأن موته ينافي الأهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد من الأهلية في الموقع، والمحلية في الموقع عليها إذ المعنى على تعليقه بالموت، وإن كانت مع القران بدليل أنت طالق مع دخولك الدار فإنه يتعلق به فاستدعى وقوعه تقدم الشرط وهو الموت فيقع بعد الموت وهو باطل.

قوله: (ولو ملكها أو شقصها أو ملكته أو شقصه بطل العقد) أي انفسخ لمنافاة بين الملكين أعني ملك الرقبة وملك النكاح في الأول ولاجتماع المالكية، والمملوكية في الثاني فإن قلت هل ارتفع أثر النكاح بالكلية كما ارتفع أصله قلت لا لما صرحوا به من أنه لو طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل له إلا بعد زوج آخر، وفي المحيط: لو ظاهر من امرأته أو لاعنها وفرق بينهما ثم ارتدت، والعياذ بالله تعالى فسبيت لا يحل للزوج وطؤها بملك اليمين لأن حكم اللعان، والظهار باق فحرم الاستمتاع، والاجتماع معها اهـ.
أطلقه فانصرف إلى الكامل وهو الملك المستقر لأنه لو ملك أحدهما صاحبه ملكا غير مستقر لا ينفسخ النكاح كملك الوكيل على أحد القولين المضعف وكما قالوا فيمن تزوج أمة ثم تزوج حرة على رقبة الأمة ثم أجاز ذلك مولاها فإنه يجوز وتصير الأمة ملكا للحرة ولا ينفسخ النكاح بينها وبين زوجها، وإن كان الملك ينتقل إلى الزوج أولا في الأمة ثم ينتقل منه إلى الحرة لما أن ملكه فيها غير
ـــــــــــــــــــــــــــــــ (قوله: فحنثه بالأول أو الأخيرين) لأن أو لأحد الشيئين ولو كلم أحد الأخيرين فقط لا يحنث ما لم يكلم الآخر فارسي (قوله: وفي عكسه) أي لو قال لا أكلم ذا وذا أو ذا فحنثه بكلام الأخير أو بكلام الأولين لأن الواو للجمع وكلمة أو بمعنى ولا لتناولها نكرة في النفي فتعم كما في قوله تعالى ﴿ولا تطع منهم آثما أو كفورا﴾ [الإنسان: ٢٤] ففي الوجه الأول جمع بين الثاني، والثالث بحرف الجمع فصار كأنه قال:

لا أكلم هذا ولا هذين، وفي الوجه الثاني جمع بين الأول، والثاني بحرف الجمع فصار كأنه قال لا أكلم هذين ولا هذا فارسي (قوله: أو الخبر معاد ثمة) أي في مسألة العتق لأن الخبر المذكور لا يصلح خبرا للمعطوف، والمعطوف عليه لإفراده فكأنه قال هذا حر وهذا حر فأفرد المعطوف بعتق على حدة كما أفرد المقر له المعطوف بنصف المال المقر به في نظير هذه المسألة في الإقرار بقوله لفلان علي ألف أو لفلان." (١)

"بإمساك غيره فمه أو كان بلسانه ثقل فطال في تردده، والفاصل اللغو يبطل المشيئة فلذا طلقت ثلاثا في قوله أنت طالق ثلاثا، وثلاثا إن شاء الله وفي قوله أنت طالق وطالق وطالق إن شاء الله، وفي قوله أنت طالق ثلاثا واحدة إن شاء الله كقوله عبده حر وحر إن شاء الله بالواو بخلاف ما إذا كان بدونها للتأكيد، وبخلاف حر وعتيق إن شاء الله لكونه تفسيرا، وهو إنما يكون بغير لفظ الأول، وبخلاف طالق واحدة، وثلاثا إن شاء الله لكونه أفاد التكميل كقوله أنت طالق وطالق وطالق إن شاء الله، وفي المجتبى من كتاب الأيمان لو قال أنت طالق رجعيا إن شاء الله يقع، ولو قال بائنا لا يقع لأن الأول لغو دون الثاني، وفي القنية بعده، ولو قال أنت طالق رجعيا أو بائنا إن شاء الله يسأل عن نيته فإن عنى الرجعي لا يقع، وإن عنى البائن يقع، ولا يعمل الاستثناء انتهى، وصوابه إن عنى الرجعي يقع لعدم صحة الاستثناء للفاصل، وإن عنى البائن لم يقع لصحة الاستثناء.

وفي البزازية أنت طالق ثلاثا يا زانية إن شاء الله يقع، وصرف الاستثناء إلى الوصف، وكذا أنت طالق يا طالق إن شاء الله، وكذا أنت طالق يا صبية إن شاء الله يصرف الاستثناء إلى الكل، ولا يقع الطلاق كأنه قال يا فلانة، والأصل عنده أن المذكور في آخر الكلام إذا كان يقع به طلاق أو يلزم به حد كقوله يا طالق يا زانية فالاستثناء على الكل انتهى، وأطلق فشمل ما إذا أتى بالمشيئة عن قصد أو لا فلا يقع فيهما، وكذا إذا كان لا يعلم المعنى فلو شهدا أنه استثنى متصلا، وهو لا يذكره قالوا إن كان بحال لا يدري ما يجري على لسانه لغضب جاز له الاعتماد عليهما، وإلا لا، وشمل ما إذا ادعى الاستثناء وأنكرته، وإن القول قوله وكذا في دعوى الشرط، ولو شهدوا أنه طلق أو خالع بلا استثناء أو شهدوا بأنه لم يستثن تقبل، وهذا مما تقبل فيه البينة على النفي لأنه في المعنى أمر وجودي لأنه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب، وإن قالوا أطلق، ولم نسمع منه غير كلمة الخلع، والزوج يدعي الاستثناء فالقول له لجواز أنه قاله، ولم يسمعوه، والشرط سماعه لا سماعهم على ما عرف في الجامع الصغير، وفي الصغرى إذا ذكر البدل في

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٣/٣٠٤

الخلع لا تسمع دعوى الاستثناء كذا في البزازية، وفي الخانية لو قال الزوج طلقتك أمس، وقلت إن

ــــــــو (قوله وصوابه إن عنى الرجعي يقع إلخ) قال في النهر أقول: بل الصواب ما في القنية وذلك أن معنى كلامه أنت طالق أحد هذين وبهذا لا يكون الرجعي لغوا وإن نواه بخلاف ما إذا نوى البائن وأما البائن فليس لغوا على كل حال اهـ.

قال بعض الفضلاء، وأنا أقول: الحق ما في البحر لأنه إذا نوى الرجعي فجملة أنت طالق تفيده فكأن قوله رجعيا أو بائنا الذي هو بمعنى أحد هذين لغوا بخلاف ما إذا نوى البائن فإن تلك الجملة لا تفيده فلم يكن قوله رجعيا أو بائنا لغوا فإن قلت لما نوى البائن كان قوله رجعيا لغوا إذ كان يكفيه أن يقول أنت طالق بائنا.

قلت هو تركيب صحيح لغة وشرعا كما في إحدى امرأتي طالق وحيث كان مقصوده البائن وكان قوله أنت طالق غير مفيد للبائن فهو **مخير** بين أن يقول أنت طالق رجعيا أو بائنا وينوي البائن وبين أن يقول أنت طالق بائنا. قوله كقوله يا طالق يا زانية فالاستثناء على الكل قال الرملي هنا غلط ولعله بعد قوله فالاستثناء عليه وإن كان لا يجب به حد ولا يقع به طلاق فالاستثناء على الكل إلخ ولم أجد هذا في نسخ البحر التي عندي، ولا في نسخ البزازية ولا بد منه اهـ.

قلت وكذلك قوله وكذا أنت طالق يا صبية صوابه ولو قال أنت إلخ ويوضح الأمر، عبارة التتارخانية ونصها وفي نوادر بشر بن الوليد عن أبي يوسف إذا قال لها أنت طالق يا زانية ثلاثا إن شاء الله فالاستثناء على الآخر وهو القذف ويقع الطلاق وكذلك إذا قال لها أنت طالق يا طالق إن شاء الله تعالى ولو قال أنت طالق يا خبيثة إن شاء الله فالاستثناء على الكل ولا يقع الطلاق كأنه قال يا فلانة وذكر ثمة أصلا فقال المذكور في آخر الكلام إذا كان يقع به طلاق أو يجب به حد فالاستثناء عليه نحو قوله يا زانية ويا طالق وإن كان لا يجب به حد ولا يقع به طلاق فالاستثناء على الكل وذلك نحو قوله يا خبيثة انتهت.

واعلم أنا كتبنا أوائل فصل الطلاق قبل الدخول عن شرح التلخيص ما ملخصه أن قوله يا زانية إن تخلل بين الشرط والجزاء أو بين الإيجاب والاستثناء لم يكن قذفا في الأصح وإن تقدم أو تأخر كان قذفا وعن أبي يوسف لا يعد المتخلل فاصلا فيقع الطلاق للحال ويجب اللعان وعن محمد يتعلق الطلاق ويجب اللعان وجه ظاهر الرواية أن يا زانية وإن كان جزاء إلا أن المراد منه النفي دون التحقيق ولأنه نداء للإعلام فلا يفصل فيتعلق الطلاق فكذا القذف بالأولى لقربه فقد ظهر أن ما في البزازية والتتارخانية خلاف ظاهر الرواية، وعبارة متن التلخيص قدمها المؤلف أول باب التعليق (قوله وذكر في النوادر خلافا إلى قوله انتهى) قال

الرملي هو بجملته منقول الخانية عن النوادر فقوله: وعليه الاعتماد من كلام النوادر لا من كلام الخانية اهـ.." (١)

"وجودها فلا يكون طلاقا بعد ذلك اهـ.

وقيد بصيغة العموم لأنه لو قال لزوجته أنت علي حرام فقد قدم في باب الإيلاء أنه ينصرف للزوجة فتطلق من غير نية.

(قوله: ومن نذر نذرا مطلقا، أو معلقا بشرط ووجد وفى به) أي وفى بالمنذور لقوله – عليه السلام – «من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى» وهو بإطلاقه يشمل المنجز والمعلق ولأن المعلق بالشرط كالمنجز عنده أطلقه فشمل ما إذا علقه بشرط يريد كونه أو لا وعن أبي حنيفة أنه رجع عنه فقال إن فعلت كذا فعلي حجة، أو صوم سنة أو صدقة ما أملكه أجزأه عن ذلك كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمى أيضا إذا كان شرطا لا يريد كونه؛ لأن فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهره نذر فيتخير ويميل إلى أي الجهتين شاء بخلاف ما إذا كان شرطا يريد كونه كقوله إن شفى الله مريضي لانعدام معنى اليمين فيه قال في الهداية وهذا التفصيل هو الصحيح وبه كان يفـتـي إسماعيل الزاهد كما في الظهيرية وقال الولوالجي: مشايخ بلخ وبخارى يفتون بهذا وهو اختيار شمس الأئمة – ولكثرة البلوى في هذا الزمان – وظاهر الرواية كما في المختصر للحديث المتقدم، ووجه الصحيح حديث مسلم «كفارة النذر كفارة اليمين» وهو يقتضي السقوط بالكفارة مطلقا فتعارضا فيحمل مقتضى الإيفاء بعينه على المنجز، أو المعلق بشرط يريد كونه وحديث مسلم على المعلق بشرط لا يريد كونه لأنه إذا علقه بشرط لا يريده يعلم منه أنه لم يرد كونه المنذور حيث جعله مانعا من فعل ذلك الشرط، مثل دخول الدار وكلام زيد؛ لأن تعليقه حينئذ لمنع نفسه عنه بخلاف الشرط الذي يريد كونه إذا وجد الشرط فإنه في معنى المنجز ابتداء فيندرج في حكمه وهو وجوب الإيفاء، ثم اعلم أن هذا التفصيل، وإن كان قول المحقق فليس له أصل في الرواية؛ لأن المذكور في ظاهر الرواية لزوم الوفاء بالمنذور عينا منجزا كان أو معلقا، وفي رو ا ية النوادر هو **مخير** فيهما بين الوفاء وبين كفارة

ـــــــQ (قوله: فقد قدم في باب الإيلاء أنه ينصرف للزوجة فتطلق من غير نية) كان عليه حذف قوله فتطلق من غير نية؛ لأنه مساو في ذلك لقوله كل حل علي حرام على أن المذكور في المتن في باب الإيلاء هكذا

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٤/ ٤٠

أنت علي حرام إيلاء إن نوى التحريم أو لم ينو شيئا وظهار إن نواه وكذب إن نوى الكذب وبائنة إن نوى الطلاق وثلاث إن نوى، وفي الفتوى إذا قال لامرأته: أنت علي حرام والحرام عنده طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق اهـ.

وحاصله أن قوله أنت علي حرام يخص المرأة ولا يدخل فيه الطعام والشراب بخلاف العام.

(قوله: فعليه الوفاء بما سمى) قال الرملي هذا صريح في تعينه وعدم جواز البدل هذا مع تصريحهم بعدم تعين الدرهم ولا شك أن الدينار كذلك وكذلك الفلوس النافقة لعدم التفاوت وسيأتي قريبا أنه يلزمه الوفاء بالأصل لا بكل وصف تأمل.

(قوله: وفي رواية النوادر وهو **مخير** فيهما) ظاهر سياق كلام المؤلف أن ضمير فيهما عائد على المنذور المنجز والمعلق مطلقا وبذلك يظهر قوله: إن هذا التفصيل أي الذي صححه في الهداية لا أصل له في الرواية ويحتمل أن يعود الضمير على قسمي المعلق أعني المعلق بشرط يريد كونه، أو لا يريد كما حمله عليه في النهر وعلى كل فهو مخالف لما في الفتح فإنه بعدما ذكر القول الأول والقول الثاني الذي صححه في الهداية قال: والأول وهو لزوم الوفاء به عينا هو المذكور في ظاهر الرواية والتخيير عن أبي حنيفة في النوادر وكذا ذكر في العناية فإنه بعدما ذكر رجوع أبي حنيفة إلى التخيير فيما لا يريد كونه وأنه قول محمد قال وهذا مروي عن أبي حنيفة في النوادر، وفي النهر بعد سوقه كلام الخلاصة قال في البحر: فتحصل أن الفتوى على التخيير مطلقا وأقول: وضع المسألة في الخلاصة في التعليق بالشرط الذي لا يراد كونه فالإطلاق ممنوع أعني سواء أريد كونه أو لا والله تعالى الموفق. اهـ. كلام النهر وبه ظهر أن قوله إن هذا التفصيل ليس له أصل في الرواية غير مسلم.

وقوله: ولذا اعترض في العناية على تصحيح الهداية أي حيث قال وفيه نظر؛ لأنه إن أراد حصر الصحة فيه من حيث الرواية فليس بصحيح؛ لأنه غير ظاهر الرواية، وإن أراد من حيث الدراية لدفع التعارض فالدفع ممكن من حيث حمل أحدهما على المرسل والآخر على المعلق من غير تفرقة بين ما يريد كونه وما لا يريد كونه وأجاب الشرنبلالي منتصرا لما في الهداية بأن حصر الصحة من حيث رجوع الإمام إليه؛ لأنه رجع إليه قبل موته بسبعة أيام فصار هو الصحيح لأن المرجوع عنه لا يقاوم المرجوع إليه في الصحة؛ لأن الذي استقر أمر المجتهد ورأيه عليه صار هو المذهب للإمام فيصير المسطر عنه في ظاهر الرواية كالمنسوخ بما بعده ولا يكون ما أراده الأكمل إلا إذا تقابل ظاهر الرواية والنوادر وتعارضا من غير رجوع عن إحدى

الروايتين أما معه كما بينا فلا ولهذا أفتى بما في النوادر إسماعيل الزاهد ومشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارى. واختاره شمس الأئمة والقاضي المروزي وقال في البزازية: وعليه الفتوى وقال في الفيض." (١)

"عليه وإن كذبه في الإنفاق لا يرجع إلا ببينة اهـ.

أطلق النفقة فشمل الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج إليه في بيت المال لكان أولى لما في المحيط أن مهره إذا زوجه السلطان في بيت المال وإن كان له مال ففي ماله اهـ.

ولو أبى الملتقط الإنفاق عليه وسأل القاضي أخذه منه فهو **مخير** والأولى قبوله بالبينة إذا علم عجزه عنه فلو قبله القاضي ودفعه إلى آخر وأمره بالإنفاق ليرجع ثم طلب الأول رده خير القاضي كذا في الخانية والمحيط.

(قوله كإرثه وجنايته) فإن إرثه لبيت المال وجنايته فيه لأن الخراج بالضمان فلو وجد اللقيط قتيلا في محلة كان على أهل تلك المحلة ديته لبيت المال وعليهم القسامة وكذا إذا قتله الملتقط أو غيره خطأ فالدية على عاقلته لبيت المال ولو قتله عمدا فالخيار للإمام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو وقال أبو يوسف تجب الدية في مال القاتل كذا في الخانية وفي البدائع أن ولاءه لبيت المال كعقله وله أن يوالي من شاء إذا بلغ إلا إذا عقل عنه بيت المال فليس له أن يوالي أحدا ووليه السلطان في ماله ونفسه للحديث «السلطان ولي من لا ولي له» فيزوجه ويتصرف في ماله دون الملتقط وفي الظهيرية لو جعل الإمام ولاء اللقيط للملتقط جاز له لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه.

[لا يأخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه]

(قوله ولا يأخذه منه أحد) أي لا يأخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه لأنه ثبت حق الحفظ له لسبق يده عممه فشمل الإمام الأعظم فلا يأخذه منه بالولاية العامة إلا بسبب يوجب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالجبر لأنه لو دفعه إلى غيره باختياره جاز وليس له أن يأخذه من الثاني لأنه أبطل حق نفسه عن اختيار وأفاد بأنه لا يأخذ أحد أنه لو انتزعه أحد فاختصم الأول والثاني إلى القاضي قال فإن القاضي يدفعه إلى الأول كذا في الخانية وينبغي أن ينتزع منه إذا لم يكن أهلا لحفظه كما قالوا في الحاضنة وكما أفاده في فتح القدير بقوله إلا بسبب يوجب ذلك وفي الخانية وللملتقط أن ينقله إلى حيث شاء اهـ.

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٣٢٠/٤

وفي فتح القدير ولو وجده مسلم وكافر فتنازعا في كونه عند أحدهما قضي به للمسلم لأنه محكوم له بالإسلام فكان المسلم أولى بحفظه ولأنه يعلمه أحكام الإسلام بخلاف الكافر اهـ.
وهو يفيد أن الملتقط إذا كان متعددا فإن أمكن الترجيح اختص به الراجح ولم أر حكم ما إذا استويا وينبغي أن يكون الرأي فيه إلى القاضي وفي روض الشافعية يشترط في الملتقط تكليف وحرية ورشد وإسلام وعدالة فلا يصح من عبد إلا بإذن سيده أو تقريره ويكون السيد الملتقط وإلا انتزع من العبد ولا من مكاتب إلا بإذن سيده وينزع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يختبر وظاهره الأمانة فإن تنازع فيه ملتقطان قبل أخذه اختار الحاكم ولو غيرهما أو بعد الأخذ وهما أهل للالتقاط فالسابق بالأخذ فإن استويا قدم الغني وظاهر العدالة على فقير ومستور ثم يقرع ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر والرجل والمرأة سواء فيقرع اهـ. ولم أر مثل هذا البيان لأصحابنا.

(قوله ويثبت نسبه من واحد) استحسانا لاحتياجه إليه أطلقه فشمل الملتقط وغيره والقياس أن لا يقبل دعوى غيره لأنه يتضمن إبطال حق الملتقط وجه الاستحسان أنه إقرار للصبي بما ينفعه لأنه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه ولو ادعاه الملتقط قيل يصح قياسا واستحسانا والأصح أنه على القياس والاستحسان لكن وجه القياس هنا غير وجه القياس في دعوى غير الملتقط فوجهه في دعوى غير الملتقط تضمن إبطال حق الملتقط ووجهه في دعوى الملتقط تناقض كلامه وتمامه في النهاية وأفاد بثبوت النسب بدعوى غير الملتقط أن يكون أحق بحفظه من الملتقط ضرورة ثبوت النسب وكم من شيء يثبت ضمنا ولا
ـــــــــــــــ
(قوله عممه فشمل الإمام الأعظم) قال في النهر أقول: المذكور في المبسوط للإمام الأعظم أن يأخذه بحكم الولاية العامة إلا أنه لا ينبغي له ذلك وهو الذي ذكره في الفتح أيضا وذلك أنه لما أن نقل عن علي أنه جيء له بلقيط فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أحب إلي من كذا وكذا فحرض على ذلك ولم يأخذه منه لأنه لا ينبغي للإمام أن يأخذه من الملتقط إلا بسبب يوجب ذلك لأن يده سبقت إليه فهو أحق به اهـ.
(قوله وينبغي أن ينتزع منه إلخ) قال في النهر وينبغي أن يكون معناه أن الأولى أن ينزع منه لا أن يتعين عليه ذلك لما قدمناه عن الخانية فيما إذا علم القاضي عجزه عن حفظه بنفسه وأتى به إليه فإن الأولى له أن يقبله اهـ.
(قوله ولم أر مثل هذا البيان لأصحابنا) قال في النهر عند قول المصنف ووجب إن خاف الضياع أي لزم وفيه إيماء إلى أنه يشترط في الملتقط كونه مكلفا فلا يصح التقاط الصبي والمجنون ولا يشترط أن يكون

مسلما عدلا رشيدا لما سيأتي من أن التقاط الكافر صحيح والفاسق أولى وأن العبد المحجور عليه يصح التقاطه أيضا فالمحجور عليه بالسفه أولى.." (١)

"(قوله في الصحيح لأن العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كذا في الهداية ثم اعلم أنه لا أثر في الاستحقاق بعلم المشتري أنه ملك المستحق إلا فيما لو كانت جارية فأولدها عالما بأنه ملك الغير فإن الولد رقيق لعدم الغرور كما في فصله من جامع الفصولين وظاهر كلام المصنف أنه ليس ب**مخير** بين إمساكه والرجوع بنصف الثمن وليس كذلك بل هو **مخير** فله إمساكه وأخذ نصف الثمن لأنه بمنزلة الاستحقاق لا العيب كما ذكره الشارح حتى لو مات بعد القطع حتف أنفه رجع بنصف الثمن عنده كالاستحقاق ولو أعتقه المشتري ثم قتل أو قطعت يده به فإنه لا يرجع عنده بشيء لفوات المالية به وعندهما يرجع بالنقصان وإلى هنا ظهر أن الاختلاف بين الإمام وصاحبيه في ستة مسائل الأولى له رده عنده لا عندهما الثانية في كيفية الرجوع فعنده بالكل إن رده وبالنصف إن أمسكه وعندهما بالنقصان الثالثة إذا مات بعد القطع حتف أنفه فعنده يرجع بالنصف ولا رجوع عند هما الرابعة لو أعتقه فلا رجوع عنده خلافا لهما.

الخامسة في رجوع الباعة.

السادسة العلم به لا يمنع الخيار عنده خلافا لهما وقيد بكونه قطع عند المشتري لأنه لو قطع عند البائع ثم باعه فمات عند المشتري به فإنه يرجع بالنقصان عنده أيضا وبالقطع لأنه لو اشترى مريضا فمات منه عند المشتري أو عبدا زنى عند البائع فجلد عند المشتري فمات به رجع بالنقصان عنده أيضا لأن المريض والمقطوع عند البائع إنما ماتا بزيادة الآلام وترادفها عند المشتري وهي لم توجد عند البائع وزنا العبد يوجب الجلد، والموت غيره فلا يؤاخذ البائع بما لم يكن عنده وكذا لو زوج أمته البكر ثم باعها وقبضها المشتري ولم يعلم بالنكاح ثم وطئها الزوج لا يرجع بنقصان البكارة وإن كان زوالها بسبب كان عند البائع لأن البكارة لا تستحق بالبيع كذا في فتح القدير وكتبنا في شرح المنار من بحث الأداء والقضاء أنه لو بيع عند المشتري بدين كان عند البائع فإنه يرجع بالثمن فالمسائل الموردة عليه خمس.

(قوله ولو برئ من كل عيب به صح وإن لم يسم الكل ولا يرد بعيب) لأن الجهالة في الإسقاط لا تفضي إلى المنازعة وإن كان في ضمنه التمليك لعدم الحاجة إلى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل تحت الإبراء

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ١٥٦/٥

الموجود والحادث قبل القبض في قول الثاني وذكره مع الإمام في المبسوط وشرح الطحاوي.
وفي الخانية أنه ظاهر مذهبهما وقال محمد لا يدخل فيه الحادث وهو قول زفر لأن البراءة تتناول الثابت ولأبي يوسف أن الغرض إلزام العقد بإسقاط حقه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة من الوجود والحادث وأجمعوا أنه لو أبرأه من كل عيب به لا يدخل الحادث ولا يرد علينا عدم صحة أبرأت أحدكما لجهالة من له الحق كقوله لرجل علي كذا ولو قال أبرأتك من كل عيب به وما يحدث لم يصح إجماعا فاستشكل قول أبي يوسف لأنه مع التنصيص لا يصح فكيف يصححه ويدخله بلا تنصيص ولكن هذا على رواية الإسبيجابي وأما على رواية المبسوط فيصح الاشتراط باعتبار أنه يقيم السبب وهو العقد مكان العيب الموجب للرد وفي البدائع لو باع على أنه بريئ من كل عيب يحدث بعد البيع فالبيع بهذا الشرط فاسد عندنا لأن الإبراء لا يحتمل الإضافة وإن كان إسقاطا ففيه معنى التمليك ولهذا لا يقبل الرد فلا يحتمل الإضافة نصا كالتعليق فكان شرطا فاسدا فأفسد البيع اهـ.
ولو اختلفا في عيب أنه حادث بعد العقد أو كان عنده لا أثر لهذا عند أبي يوسف وعند محمد القول للبائع مع يمينه على العلم بأنه حادث هذا إذا أطلق أما إذا أبرأه مقيدا بعيب كان عند البائع ثم اختلفا على نحو ما ذكرنا فالقول للمشتري كذا في البدائع ولو شرطها من عيب واحد كشجة فحدث عند المشتري عيب أو موت فاطلع على آخر فأراد الرجوع بالنقصان جعل أبو يوسف الخيار للبائع في التعيين وجعله محمد – رحمه الله تعالى –
ــــــQالثمن قاله القاضيان أبو زيد وفخر الدين قاضي خان وتمامه في فتح القدير.

(قوله ولكن هذا على رواية الإسبيجابي إلخ) جواب عن الإشكال بمنع الإجماع قال في فتح القدير أجيب بمنع أنه إجماع بأن في الذخيرة إذا باع بشرط البراءة من كل عيب وما يحدث بعد البيع قبل القبض يصح عند أبي يوسف خلافا لمحمد وذكر في المبسوط في موضع آخر لا رواية عن أبي يوسف فيما إذا نص على البراءة من كل عيب حادث ثم قال وقيل ذلك صحيح عنده باعتبار أنه يقيم السبب وهو العقد مقام العيب الموجب للرد ولئن سلمنا فالفرق أن الحادث يدخل تبعا لتقرير غرضهما وكم من شيء لا يثبت مقصودا ويثبت تبعا اهـ.

ما في الفتح (قوله وفي البدائع لو باع على أنه بريء إلخ) قال في النهر مبني على قول محمد كما في الشرح وعند أبي يوسف." [١]

"فائدة البيع بثبوت الملك في الرقبة والتصرف، وهما حاصلان للمالك في البدلين بدون هذا العقد فلم ينعقد فلم يلحقه إجازة، ولو غصبا من رجلين، وتبايعا، وأجاز المالك جاز، ولو غصبا النقدين من واحد، وعقدا الصرف، وتقابضا ثم أجاز جاز لأن النقود لا تتعين في المعاوضات، وعلى كل واحد من الغاصبين مثل ما غصب كذا في فتح القدير من آخر الباب، وأما وصية الفضولي كما إذا أوصى بألف من مال غيره أو بعين من ماله فأجاز المالك فهو **مخير** إن شاء سلمها، وإن شاء لم يسلم كالهبة كذا في القنية من الوصايا، وبه علم حكم هبة الفضولي، وسيأتي في الصلح بيان صلح الفضولي، والظاهر من فروعهم أن كل ما صح التوكيل به فإنه إذا باشره الفضولي يتوقف إلا الشراء بشرطه السابق.

قوله (وصح عتق مشتر من غاصب بإجازة بيعه لا بيعه) وهذا عندهما، وقال محمد لا يجوز عتقه أيضا لأنه لم يملكه، وفي الحديث «لا عتق لابن آدم فيما لا يملك» ، وهذا لأن عقد الفضولي موقوف، وهو لا يفيده لعدم النفاذ، وثبوته عند الإجازة استنادا فهو ثابت من وجه زائل من وجه فلا يصلح شرطا للإعتاق، وهو الملك الكامل لإطلاقه في الحديث، وهو للكامل، ولذا لو أعتقه الغاصب ثم أدى الضمان لم يصح العتق مع أن الملك الثابت له بالضمان أقوى من الملك الثابت للمشتري حتى ينفذ بيع الغاصب بأداء الضمان، ولا ينفذ بيع المشتري بإجازة المالك الأول، وكذا لو أعتقه المشتري، والخيار للبائع ثم أجاز البيع لا ينفذ عتقه، وكذا إذا قبض المشتري من الغاصب ثم باعه ثم أجاز المالك البيع الأول لم ينفذ البيع الثاني مع أن البيع أسرع نفاذا من العتق حتى صح بيع المكاتب والمأذون دون عتقهما ولذا لو باع الغاصب المغصوب ثم أدى الضمان نفذ بيعه، ولو أعتقه ثم أدى الضمان لم ينفذ.

وكذا لو باعه الغاصب فأعتقه المشتري منه ثم أدى الغاصب الضمان صح بيع الغاصب، وبطل عتقه، ولهما أن الملك موقوف فيه فيتوقف الإعتاق مرتبا عليه، وينفذ بنفاذه كإعتاق المشتري من الراهن يتوقف، وينفذ بإجازة المرتهن، وإعتاق المشتري من الوارث حال استغراق التركة بالدين فأجاز الغرماء البيع، وإعتاق الوارث عبدا من التركة، وهي مستغرقة به فقضى الدين أو أبرأ الغرماء فإنه ينفذ، وهذا لأن العتق من حقوق الملك، والشيء إذا توقف توقف بحقوقه، وإذا نفذ نفذ بحقوقه بخلاف إعتاق الغاصب نفسه لأنه لم يوضع للملك،

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٧٢/٦

وإنما يملكه ضرورة أداء الضمان فلم يكن مثبتا له للحال، ولا سببا له، ولذا لا يتعدى إلى الزوائد بخلاف الملك في بيع الفضولي فإنه يتعدى إلى الزوائد المتصلة والمنفصلة، وبخلاف ما إذا كان فيه خيار البائع لأنه ليس بمطلق، والكلام فيه، وهو مانع من انعقاده في الحكم أصلا فلم يوجد الملك فيه قيد بعتق المشتري لأن عتق الغاصب لا ينفذ بأداء الضمان لما بيناه، وقيد بإجازة بيعه لأنه لا ينفذ بأداء الضمان من الغاصب، ولكن يرد عليه أن المشتري إذا أدى الضمان ينفذ على الصحيح لأن ملك المشتري ثبت مطلقا بسبب مطلق، وهو الشراء بخلاف الغاصب لأنه سبب ضروري فكان الملك فيه ناقصا هكذا ذكر الشارح فقد فرق بين أداء الغاصب الضمان وبين أداء المشتري منه.

وصرح في الهداية بأن عتق المشتري ينفذ بأداء الضمان من الغاصب، وهو الأصح فلا فرق بين أداء الضمان من الغاصب أو من المشترى منه، وجرى على ذلك في البناية فلو قال المؤلف بإجازة بيعه أو أداء الضمان لكان أولى، وكذا لو قال وصح عتق مشتر من فضولي لكان أولى لأنه لا يشترط أن يكون غاصبا لأنه لو لم يسلم المبيع فالحكم كذلك، ولعله إنما ذكره لأجل البيع لأن بيع العبد قبل قبضه فاسد، وفي فتح القدير وهذه من المسائل التي جرت المحاورة بين أبي يوسف ومحمد حين عرض عليه هذا الكتاب فقال

ـــــــــــهـ (قوله والظاهر من فروعهم إلخ) قال الرملي المراد بما يصح التوكيل به من العقود والإسقاطات ليخرج قبض الدين قال في جامع الفصولين، وفي (فش) من قبض دين غيره بلا أمر ثم أجاز الطالب لم يجز قائما أو هالكا، وقال في منح الغفار في شرح قوله كل تصرف صدر منه، وله مجيز حال وقوعه انعقد موقوفا من بيع أو نكاح أو طلاق أو هبة، وكذا كل ما صح به التوكيل كما صرح به الكمال في شرح الهداية حيث قال تصرفات الفضولي تتوقف عندنا إذا صدرت، وللتصرف مجيز أي من يقدر على الإجازة سواء كان تمليكا كالبيع والإجارة والهبة والتزويج والتزوج أو إسقاطا حتى لو طلق رجل امرأة غيره أو أعتق عبده فأجازه طلقت، وعتق. اهـ. فتأمل.

(قوله من الغاصب) متعلق بالمشتري (قوله لأنه) أي الغصب (قوله لأنه لا ينفذ بأداء الضمان) أي بأداء الغاصب الضمان (قوله لأن ملك المشتري) يوهم أنه علة للورود مع أنه بيان للفرق." (١)

"في اللقيط والنفقة وامتناع الرجوع في الهبة؛ لأن المقصود في هذه الحقوق هو المال وبيان صورة هذه الأربعة في النهاية.

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق و تكملة الطوري ابن نجيم ١٦٤/٦

(قوله: وجاحد القود فإن نكل في النفس حبس حتى يقر أو يحلف، وفيما دونه يقتص) ، وهذا عند أبي حنيفة وقالا لزمه الأرش فيهما؛ لأن النكول إقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت فيه القصاص ويجب به المال خصوصا إذا كان امتناع القصاص لمعنى من جهة من عليه كما إذا أقر بالخطأ والولي يدعي العمد، وله أن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال فيجري فيها البدل بخلاف الأنفس فإنه لو قال اقطع يدي فقطعه لا يجب الضمان، وهذا إعمال للبذل إلا أنه لا يباح لعدم الفائدة، وهذا البذل مفيد لاندفاع الخصومة به فصار كقطع اليد للأكلة، وقلع السن للوجع، وإذا امتنع القصاص في النفس واليمين حق مستحق يحبس به كما في القسامة، وفي الخانية ثم في كيفية التحليف في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له عليك دم ابنه فلان، ولا دم عبده فلان، ولا دم وليه فلان، ولا قبلك حق بسبب هذا الدم الذي يدعي، وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان، ولي هذا عمدا، وفيما سوى القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ما له عليك قطع هذه اليد، ولا له قبلك حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات التي يجب فيها القصاص.

وإذا ادعى قتل أبيه خطأ أو وليا له أو قطع يده أو شجه خطأ إذا ادعى شيئا فيه دية أو أرش يستحلف بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذي يدعي من الوجه الذي ادعى، ولا شيء منه ويسمي الدية والأرش عند اليمين؛ لأنه ادعى مالا فيحلف على الحاصل كما في سائر الأموال، وقال أبو يوسف كل حق يجب على غير المدعى عليه كالدية في الخطأ يحلف على السبب بالله ما قتلت ابن فلان هذا، وفي الشجة بالله ما شججت هذا هذه الشجة التي يدعي، وكل جناية يجب فيها الأرش أو الدية على المدعى عليه يستحلف كما يستحلف في القصاص اهـ.

(قوله: ولو قال المدعي لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف) أي عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف يستحلف؛ لأن اليمين حقه بالحديث المعروف فإذا طالبه به يجيبه ولأبي حنيفة أن ثبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن إقامة البينة بما رويناه فلا يكون حقه دونه ومحمد مع أبي يوسف فيما ذكره الخصاف، ومع أبي حنيفة فيما ذكره الطحاوي أطلق في حضورها فشمل حضورها في مجلس الحكم، ولا خلاف أنه لا يحلف وحضورها في المصر، وهو محل الاختلاف وحضورها في المصر بصفة المرض، وظاهر ما في خزانة المفتين خلافه فإنه قال الاستحلاف يجري في الدعاوى الصحيحة إذا أنكر المدعى عليه ويقول المدعي لا شهود لي أو شهودي غيب أو مرضى. اهـ.

وقيد بحضورها؛ لأنها لو كانت خارج المصر فإنه يحلف اتفاقا، وفي المجتبى: وقدرت الغيبة بمسيرة السفر. اهـ.

وقيد بقوله المدعي؛ لأنه لو كان له بينة ءادلة حاضرة، ولم يخبر القاضي بها فهو **مخير** بين الاستحلاف وبين إقامة البينة كذا في القنية ثم رقم بعده لآخر إن غلب على ظنه أنه ينكل فله أن يحلفه، وإن غلب على ظنه أنه يحلف كاذبا لا يعذر في التحليف، وفيها أيضا ادعى المديون الإيصال فأنكر المدعي، ولا بينة له فطلب يمينه فقال المدعي اجعل حقي في الختم ثم استحلفني فله ذلك في زماننا. اهـ.

ولو قال لا بينة لي وطلب يمين خصمه فحلفه القاضي فقال لي بينة فإن القاضي يقبل ذلك منه، وقيل لا يقبل كذا في خزانة المفتين، وقدمناه (قوله، وقيل لخصمه أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة أيام) كي لا يغيب نفسه فيضيع حقه، وأخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسانا عندنا؛ لأن فيه نظرا للمدعي، وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه، وهذا؛ لأن الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى حتى يعدى عليه ويحال بينه وبين أشغاله فصح التكفيل بإحضاره والتقدير بثلاثة أيام يروى عن أبي حنيفة، وهو الصحيح كذا في الكافي وصحح في الخانية أنه إلى جلوس القاضي مجلسا آخر، وهو مروي عن الثاني، وفاعله قيل القاضي بطلب المدعي كما في الخانية، وإلا فلا يطلب القاضي منه كفيلا، وفي الصغرى هذا إذا كان المدعي

ـــــــ.................................." (١)

"مسلمان ولأحد المسلمين كافران وللآخر مسلمان بدئ بدين المسلم الذي شهد له المسلمان وما بقي يستويان فيه لاستواء حجتهما.

عبد كافر مأذون له مولاه مسلم فأقام عليه مسلم أو كافر كافرين بدين ألف كانت له فيسترد من المقضي له ويدفع إلى المسلم؛ لأنهما لو اقترنا أو أقاما معا قدمت حجة المسلم الذي شهد له مسلمان عليهما فكذا إذا تأخرت، وإن كان الثاني كافرا شارك المقضي له الأول ولو شهد لمسلم حربيان بدين ألف على عبد تاجر حربي دخل دارنا بأمان وشهد لمسلم ذميان بدين ألف وشهد مسلمان بدين ألف فبيع العبد بألف يكون الحربي، والذمي نصفين ويأخذ المسلم نصف ما أخذ الحربي؛ لأن البينة الحربية ليست بحجة في حق المسلم، والذمي أصلا فصار كأن المسلم لم يقم بينة في حقهما وبينة الذمي حجة في حق المسلم من وجه دون وجه؛ لأن الذمي منا دارا فلا بد من تقديم الذمي على المسلم في الاستحقاق لزيادة حجته ثم

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ٧/٢١٠

المسلم مع الذمي استويا في الحجة؛ لأن بينة الحربي حجة في حق الحربي، والبينة المسلمة حجة في حق المسلم ولو شهد لذمي حربيان وشهد لمسلم ذميان وشهد لحربي مسلمان كان الثمن للحربي، والمسلم ثم يشارك الذمي الحربي فيما خصه؛ لأن شهادة المسلم للذمي حجة في حق الحربي وشهادة الحربي للمسلم حجة في حق المسلم فقد استويا في الحجة فيقضى بينهما نصفان ولا يدخل في نصيب المسلم ولو شهد المسلمان للذمي، والذميان للحربي، والحربيان للمسلم كان بين الذمي، والحربي نصفان ثم يأخذ المسلم نصف ما أخذه الحربي قال – رحمه الله – (وما بقي طولب به بعد عتقه) يعني ما بقي من الدين بعد قسمة الثمن يطالب به بعد الحرية؛ لأن الغرماء بالخيار إن شاءوا استسعوا العبد، وإن شاءوا باعوه لم يبق لهم تعلق به؛ لأن من هو **مخير** بين شيئين أو أشياء فاختار أحدهما بطل خياره في غيره ولما كان الإذن تارة يكون شائعا فلا يحجر إلا بالحجر الشائع وتارة يكون غير شائع فينجبر بالحجر غير الشائع.

قال – رحمه الله – (ويحجر بحجر، وإن علم به أكثر أهل سوقه) وقال الشافعي الحجر صحيح، وإن لم يعلم به أحد من أهل سوقه ولنا أن حجره لو صح بدون علمهم لتضرروا به؛ لأنه اكتسب شيئا فالمولى يأخذه فيتأخر حقهم إلى ما بعد العتق وهو موهوم؛ لأنه قد يعتق وقد لا يعتق وقيد بالأكثر وهو الاستحسان؛ لأن إعلام الكل متعذر أو متعسر ولو حجر عليه بحضرة الأقل لم يصر محجورا عليه حتى لو باعه من علم منه ومن لم يعلم جاز البيع؛ لأنه لما صار مأذونا له في حق من لم يعلم صار مأذونا له في حق من علم أيضا؛ لأن الإذن لا يتجزأ ويشترط علم العبد أيضا وبقي مأذونا له حتى يعلم بالحجر وفي المحيط أصله أن الحجر الخاص لا يرد على الإذن العام ويرد على الإذن الخاص بأن أذن له بمحضر رجل أو رجلين وثلاثة فحجر بمحضر هؤلاء يصح ولو رآه المولى يبيع ويشتري بعدما حجر عليه قبل أن يعلم العبد فلم ينهه ثم علم العبد بالحجر يبقى مأذونا استحسانا ووجهه أن سكوت المولى أجازه حال رؤية عبده يبيع ويشتري برفع الحجر الثابت فلأن يرفع الموقوف أولى ولو أرسل إليه صبيا يخبره بحجره أو كتب إليه صار محجورا؛ لأن الرسالة، والكتابة من الغائب بمنزلة المشافهة من الحاضر سواء كان الرسول عدلا أو فاسقا حرا أو عبدا، وإن أخبره بالحجر رجل أو صبي من غير رسالة لم يكن حجر حتى يخبره رجلان أو رجل عدل يعرفه العبد عند الإمام وعندهما يصير محجورا عليه كان المخبر حرا أو عبدا عدلا أو فاسقا أو صبيا وفي الخانية فرق الإمام بين الإذن، والحجر فعنده لا يثبت الحجر بخبر الواحد إلا إذا كان عدلا أو اثنان ويثبت الإذن بقول الفضولي الواحد على كل حال وذكر الشيخ خواهر زاده عن الفقيه أبي بكر البلخي أنه لا فرق بينهما،

وإنما يصير مأذونا إذا كان الخبر صادقا عند العبد وكذا الحجر، والفتوى على هذا القول اهـ.
هذا إذا حضر المولى وصدقه فلو حضرا لمولى وكذبه لا يصير محجورا عليه.

وإذا أذن العبد المأذون لعبده في التجارة ثم حجر المولى على الأول إن كان عليه دين يحجر على الثاني ومثله لو مات الأول وعليه دين، وإن لم يكن على الأول دين لم يحجر على الثاني في الوجهين؛ لأنه متى كان على الأول دين لا يملك المولى إذن العبد الثاني، وإن لم يكن عليه دين فالمولى يملك أن يأذن للثاني فصار المولى آذنا للثاني حكما، والمولى لو أذن للثاني حقيقة ثم حجر على الأول لم يحجر على الثاني فكذا حكما ولم يجز حجر المولى على مأذون مكاتبه وينحجر بموت المكاتب وعجزه ولو مات المكاتب عن ولد فأذن الولد للعبد في التجارة فإذنه باطل؛ لأن التركة ما دامت مشغولة لا يملكها الوارث فلو أدى بدل الكتابة من كسب المأذون صح." (١)

"الحاكم حتى يعلم أنه لو بقي لأظهره ثم قضى عليه ببدله) ؛ لأن حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب على ظنه أنه صادق فيما يقول كما إذا ادعى المديون الإفلاس وليس لحبسه حد مقدر بل موكول إلى رأي القاضي كحبس الغريم الدين ولو ادعى الغاصب الهلاك عند صاحبه بعد الرد وعكس المالك وأقاما البينة فبينة الغاصب أولى عند محمد؛ لأنها تثبت الرد وهو عارض والبينة لمن يدعي العوارض وعند أبي يوسف بينة المالك أولى؛ لأنها تثبت وجوب الضمان والآخر منكر والبينة للإثبات وأطلق في قوله حبسه ومحله ما إذا لم يرض المالك بالقضاء بالقيمة، فإن قلت قال في الذخيرة إن الغاصب إذا عيب المغصوب فالقاضي يقضي بالقيمة من غير تلوم فما وجه قوله قيل في المسألة روايتان وقيل المذكور في الذخيرة جواب الجواب والمذكور في الكتاب جواب الأصل كذا في العناية

قال – رحمه الله – (والغصب فيما ينقل ويحول) ؛ لأنه إزالة يد المالك بإثبات يد وذلك يتصور في المنقول قيل والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل النقل من مكان والإثبات في مكان آخر والنقل يشتمل عليه بدون الإثبات في مكان آخر والمقصود بيان تحقق الغصب فيما ينقل ويحول دون غيره لا بيان مجرد تحققه في المنقول فالقصر معتبر في التركيب المذكور وأداة القصر في هذا التركيب وتعريف المسند إليه فاللام الجنس يفيد قصر المسند إليه على المسند كما صرحوا به في علم الأدب ويتلوه نحو التوكل على

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ١٠٩/٨

الله والكرم في العرب والإمام من قريش

[غصب عقارا وهلك في يده]

قال – رحمه الله – (فإن غصب عقارا وهلك في يده لم يضمنه) وهذا عند الإمام وأبي يوسف وقال محمد وزفر والشافعي يضمنه وهو قول أبي يوسف أولا وفي العيني ويفتى بقول محمد في عقار الوقف ولأن الغصب يتحقق بوصفين بإثبات اليد العادية وإزالة اليد المحقة وذلك يمكن في العقار؛ لأن إثبات اليدين المتدافعتين على شيء واحد لا يمكن لتعذر اجتماعهما، فإذا ثبت اليد العادية للغاصب انتفت اليد المحقة للمالك ضرورة ولهذا يضمن العقار المودع بالجحود والإقرار به لغير المالك وبالرجوع عن الشهادة بعد القضاء ولقوله – عليه الصلاة والسلام – «من غصب شبرا من أرض طوقه الله يوم القيامة من سبع أرضين» ولنا أن الغاصب تصرف في المغصوب بإثبات يده وإزالة يد المالك ولا يكون ذلك إلا بالنقل والعقار لا يمكن نقله وأقصى ما يكون فيه إخراج المالك منه وذلك تصرف في المالك لا في العقار فلا يوجب الضمان ومسائل الوديعة على الخلاف على الأصح فلا يلزمه.

ولئن سلم فالضمان فيما ذكر بترك الحفظ الملتزم وإطلاق لفظ الغصب عليه لا يدل على تحقق غصب موجب للضمان كإطلاق لفظ البيع على بيع الحر لقوله – عليه الصلاة والسلام – من باع حرا الحديث لا يدل على تحقيق بيع الحر وهذا لما عرف أن في لسان الشرع حقيقة ومجازا وفي هذا سؤال تقديره كيف جمع بين لفظ غصب وعدم الضمان مع أن الغصب موجب للضمان وعلى هذا الخلاف لو باع العقار بعد الغصب وأقر بذلك وكذبه المشتري لا يقبل إقراره في حق المشتري؛ لأن ملكه ظاهر ولا يضمن البائع عندهما؛ لأنه لم يتلفه، وإنما إتلافه مضاف إلى عجز المالك عن إقامة البينة وفي الكافي ولو غصب عقارا وهلك في يده بأن غلب السيل عليه فهلك تحت الماء أو غصب دارا فهدمت بآفة سماوية أو سيل فذهب البناء لم يضمن عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد والشافعي وزفر وهو قول أبي يوسف أولا يضمن وفي البزازية، والصحيح قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي الينابيع، فإن حدثت هذه الأشياء بفعل أحد من الناس فضمانه على المتلف عندهما وعند محمد هو **مخير** بين ضمان الغاصب والمتلف، فإن ضمن الغاصب يرجع على المتلف، وإن حدثت هذه الأشياء بفعل الغاصب وسكناه فالضمان عليه بالإجماع وفي الكافي وعلى هذا أي على غصب العقار لا ينعقد موجبا للضمان إذا باع دار الرجل وأدخلها المشتري في بنائه لم يضمن البائع عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف آخرا وعند محمد يضمن قيمتها ومعنى المسألة

إذا باعها واعترف بالغصب وكذبه المشتري كذا ذكره فخر الإسلام

قال – رحمه الله – (وما نقص بسكناه وزراعته ضمن النقصان كما في النقلي) وهذا بالإجماع قال القدوري كما إذا انهدمت أو ضعف البناء كما لو عمل فيها حداد فانهدمت أو ضعف البناء والفرق لهما أنه أتلفه بفعله كما لو نقل ترابه والعقار يضمن بالإتلاف ولا يشترط لضمان الإتلاف أن يكون في يده ألا ترى أن الحر يضمن به بخلاف ضمان الغصب حيث لا يضمن." (١)

"صلاته في الأصح لما ذكر ويلزمه القيام فورا عند تعلمه ويسجد للسهو وفيما إذا تركه الإمام ولم يجلس للاستراحة لا يجوز للمأموم التخلف له ولا لبعضه بل ولا الجلوس من غير تشهد؛ لأن المدار على فحش المخالفة من غير عذر وهي موجودة فيما ذكر وإلا بطلت صلاته إن علم وتعمد ما لم ينو مفارقته وهو فراق بعذر فيكون أولى فإن جلس لها جاز له التخلف؛ لأن الضار إنما هو إحداث جلوس لم يفعله الإمام على ما يأتي قبيل فصل المتابعة.

(تنبيه) ظاهر كلامهم هنا أنه حيث لم يجلس الإمام للاستراحة أبطل جلوس المأموم، وإن قل وفيه نظر وقولهم لا يضر تخلف المأموم بقدر جلسة الاستراحة؛ لأنه ليس فيه فحش مخالفة يقتضي أنه لا يضر جلوسه هنا بقدرها، وإن أتى فيه ببعض التشهد لعدم فحش المخالفة، ولو انتصب معه فعادله لم يعد؛ لأنه إما متعمد فصلاته باطلة أو ساه أو جاهل وهو لا تجوز موافقته بل ينتظره قائما حملا لعوده على السهو أو ينوي مفارقته وهو الأولى وكذا لو قام من جلوسه بين السجدتين فينتظره في سجوده أو يفارقه ولا يجوز له متابعته، ولو قعد فانتصب إمامه ثم عاد لزم المأموم القيام فورا؛ لأنه توجه عليه بانتصاب إمامه وفراقه هنا أولى أيضا لوقوع الخلاف القوي في جواز الانتظار كما يعلم مما يأتي فيما لو قام إمامه لخامسة.

(وللمأموم) إذا انتصب وحده سهوا (العود لمتابعة إمامه في الأصح) لعذره (قلت الأصح وجوبه والله أعلم) لوجوب متابعة الإمام أما إذا تعمد ذلك فلا يلزمه العود

ـــــــــــــــــــــــــــــQالجواهر أنه لا يضر وهو ظاهر بل هو داخل في كلامهم؛ لأنه جاهل شرح العباب اهـ سم (قوله لما ذكر) أي من أن هذا مما يخفى على العوام مغني.

(قوله فورا عند تعلمه) أي فإن خالف بطلت سم أي إن علم وتعمد أخذا مما مر ويأتي (قوله ولم يجلس

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري ابن نجيم ١٢٦/٨

إلخ) ليس بقيد عند النهاية والمغني كما يأتي (قوله وهي موجودة) أي ال مخالفة الفاحشة من غير عذر (قوله وإلا بطلت صلاته) أي وإن قل التخلف حيث قصده ع ش ويأتي في التنبيه خلافه (قوله فإن جلس لها) أي جلس الإمام للاستراحة (قوله جاز له التخلف لأنه الضار إلخ) هذا ممنوع؛ لأن جلوس الاستراحة هنا غير مطلوب مغني زاد النهاية كما أفتى به الوالد - رحمه الله تعالى - اهـ ولك أن تقول وإن كان جلوس الاستراحة ليس بمطلوب وأصل الجلوس مطلوب، وقد أتى به وإن أخطأ في اعتقاده أنه للاستراحة وبعدم استمراره بصري عبارة ع ش قوله م ر ليس بمطلوب لعل المراد بطريق الأصالة وإلا فجلوس الاستراحة سنة في حقه إذا ترك التشهد الأول اهـ وعبارة الرشيدي قوله م ر ليس بمطلوب يؤخذ منه أنه لو جلس للتشهد فعن له القيام أن للمأموم أن يجلس ويأتي بالتشهد فليراجع اهـ واعتمد شيخنا وغيره من المتأخرين ما في النهاية والمغني ومال إليه سم (قوله على ما يأتي قبيل فصل المتابعة) وكلامه هناك كال م تردد في ذلك لكن ميله إلى أن جلوسه للاستراحة كعدم جلوسه ومال إليه أيضا في الإيعاب ونقله عن اقتضاء كلامهم واعتمده المغني والنهاية خلافا لشيخ الإسلام في شرح الروض كردي.

(قوله أنه لا يضر جلوسه هنا إلخ) وقياس ما في فتاوى شيخنا الشهاب الرملي أنه يضر الجلوس للتشهد أو بعضه وإن كان بقدر جلسة الاستراحة سم وتقدم عن ع ش ما يوافقه (قوله بقدرها) وهو دون مقدار ذكر الجلوس بين السجدتين وأقل التشهد الواجب عند الشارح كردي (قوله ولو انتصب معه) أي انتصب المأموم مع إمامه (فعاد) أي الإمام (قوله وهو) أي الساهي أو الجاهل (قوله لم يعد إلخ) فإن عاد معه عامدا عالما بالتحريم بطلت صلاته أو ناسيا أو جاهلا فلا مغني وشرح بافضل (قوله وكذا لو قام) أي الإمام (قوله فينتظره في سجوده) صادق بالأول والثاني وينبغي أن الحكم فيهما واحد سم (قوله ولو قعد) أي المأموم للتشهد الأول (قوله وفراقه هنا أولى إلـخ) أي فهو **مخير** بين الانتظار في القيام والمفارقة وهي أولى كالتي قبلها ع ش (قوله إذا انتصب) إلى قوله كذا قالوه في المغني إلا قوله مثلا وإلى قوله لوقوعه إلخ في النهاية إلا قوله كذا قالوه إلى ولو لم يعلم وقوله قال البغوي.

(قوله إذا انتصب وحده) أي أو نهضا سهوا معا ولكن تذكر الإمام فعاد قبل انتصابه وانتصب المأموم مغني (قوله سهوا) ينبغي أو جهلا ثم علم سم قول المتن (قلت الأصح وجوبه)

ــــــــs شرح العباب أما إذا علم التحريم وجهل الإبطال فيبطل نظير ما مر من الكلام، ولو تردد في جواز العود وعاد مع التردد فمقتضى ما في الجواهر عن الروياني أنه لا يضر كما لو عمل عملا في الصلاة وشك

أقليل هو، أو كثير؟ وهو ظاهر، بل هو داخل في كلامهم؛ لأنه جاهل اهـ.
(قوله فورا عند تعلمه) أي: فإن خالف بطلت (قوله: ولا الجلوس) ينبغي إلا الجلوس للاستراحة، ثم رأيت ما يأتي (قوله: جاز له التخلف) أفتى بامتناع هذا التخلف شيخنا الشهاب الرملي؛ لأنه أحدث جلوس تشهد لم يفعله الإمام وجلوسه للاستراحة هنا ليس بمطلوب م ر (قوله: أنه لا يضر جلوسه هنا) قياس ما في فتاوى شيخنا الشهاب الرملي أنه يضر الجلوس للتشهد، أو بعضه وإن كان بقدر جلسة الاستراحة (قوله: وهو الأولى) كذا في شرح الروض واعتمده م ر (قوله: فينتظره في سجوده) صادق بالأول، والثاني وينبغي أن الحكم فيهما واحد (قوله: وفراقه هنا أولى) واعتمده م ر

(قوله وللمأموم إذا انتصب وحده سهوا إلخ) في شرح م ر، وما ذكرناه من التفصيل بين العمد، والسهو يجري فيما لو سبق إمامه إلى السجود وترك القنوت كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي فقد قال في الروضة كأصلها: وترك القنوت يقاس بما ذكرناه في التشهد، وفي التحقيق، والأنوار، والجواهر نحوه ويؤخذ منه أن المأموم إن ترك القنوت ناسيا وجب عليه العود لمتابعة الإمام، أو عامدا ندب اهـ ويؤخذ منه أيضا أن الساهي لو سجد الإمام قبل تذكره لم يجب العود للاعتدال، بل لم يجز (قوله سهوا) ينبغي، أو جهلا، ثم علم (قوله: قلت الأصح وجوبه) أي: إلا أن ينوي." (١)

"ويؤخر في الفطر لخبر مرسل فيه الأمر بهما وهو حجة في مثل ذلك وحكمته اتساع وقت الأضحية ووقت إخراج الفطرة، فإن هذا أفضل أوقات خروجها، وحد الماوردي ذلك في الأضحى بمضي سدس النهار وفي الفطر بمضي ربعه وهو بعيد، وإنما الوجه أنه في الأضحى يخرج عقب الارتفاع كرمح وفي الفطر يؤخر عن ذلك قليلا (قلت ويأكل) أو يشرب (في عيد الفطر قبل الصلاة) ولو في الطريق كما صرح به بعضهم ومثلها المسجد بل أولى وعليه فلا تنخرم به المروءة لعذره، ويسن التمر وكونه وترا، وألحق به الزبيب (ويمسك في الأضحى) للاتباع صححه ابن حبان وغيره وليمتاز يوم العيد عما قبله بالمبادرة بالأكل أو تأخيره أي من حيث الأصل فلا نظر لصائم الدهر ولا لمفطر رمضان كما هو ظاهر، ولندب الفطر يوم النحر على شيء من أضحيته ويكره ترك ذلك كما في المجموع عن الإمام
(ويذهب ماشيا) إلا لعذر (بسكينة) كالجمعة وفي العود يتخير بين المشي والركوب، وذكر ابن الأستاذ أن الأولى لأهل ثغر بقرب عدوهم ركوبهم ذهابا وإيابا وإظهار السلاح (ولا يكره) في غير وقت الكراهة (ولا

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ١٧٩/٢

النفل قبلها لغير الإمام والله أعلم) إذ لا محذور فيه أما الإمام فيكره له التنفل قبلها وبعدها، ومن جاء والإمام يخطب في الصحراء سمع إن اتسع الوقت إذ لا تحية، أو في المسجد

ـــــــــــــــــــــــــــــ الإمام (قوله: ويؤخر) أي الخروج (قوله: وهو) أي الخبر المرسل (قوله: وحكمته) أي ما ذكر من التعجيل في الأضحى والتأخير في الفطر (قوله: فإن هذا) أي ما قبل صلاة عيد الفطر (قوله: بمضي سدس النهار إلخ) وابتداؤه من الفجر ع ش (قوله: ومثلها المسجد) أي المصلي نهاية ومغني (قوله: وعليه) أي على سن الأكل ولو في الطريق أو المسجد (قوله: لعذره) أي بفعل ما طلب منه ع ش (قوله: بالمبادرة بالأكل) أي في عيد الفطر (وقوله: أو تأخيره) أي في عيد الأضحى وكان الأولى العطف بالواو (قوله: ترك ذلك) أي الأكل في الفطر والإمساك في الأضحى (قوله: ويكره) إلى الفصل في النهاية (قوله: إلا لعذر) عبارته في شرح بافضل إن قدر عليه أما العاجز لبعد أو ضعف فيركب، وأما غيره فلا يسن له المشي راجعا بل هو **مخير** بينه وبين الركوب نعم إن تضرر الناس بركوبه لنحو الزحمة كره إن خف الضرر وإلا حرم اهـ وفي الكردي عليه قوله، وأما غيره أي غير العاجز وهو القادر، وضابط العجز أن تحصل له مشقة تذهب خشوعه، نبه عليه في الإيعاب اهـ، وعبارة النهاية والمغني، فإن كان عاجزا فلا بأس بركوبه لعذره كالراجع منها، وإن كان قادرا حيث لم يتأذ به أحد لانقضاء العبادة فهو **مخير** بين المشي والركوب اهـ.

(قوله: أن الأولى لأهل ثغر إلخ) ولو قيل به في الجمعة أيضا لم يبعد ولعل حكمة ذكرهم له في العيد دون الجمعة كونه يوما طلب فيه إظهار الزينة لذاته لا للصلاة ع ش (قوله: لأهل ثغر إلخ) أي بالأولى للمختلطين بعدوهم في بلد مثلا (قوله: في غير وقت الكراهة) أي بعد ارتفاع الشمس نهاية ومغني، قول المتن (قبلها) خرج به بعدها وفيه تفصيل، فإن كان يسمع الخطبة كره له كما مر وإلا فلا نهاية ومغني (قوله: فيكره إلخ) أي لاشتغاله بغير الأهم ولمخالفته فعله - صلى الله عليه وسلم - نهاية ومغني، قال ع ش قوله م ر فيكره إلخ أي وينعقد، وقوله م ر لاشتغاله بغير الأهم قضية التعليل أنه لو خطب غيره لم يكره له التنفل وصرح ابن حج بخلافه في شرح العباب كما نقله سم عنه وأنه لا تتوقف كراهة التنفل على كونه جاء للمسجد وقت صلاة العيد بل لو كان جالسا فيه من صلاة الصبح كره له، وإن كان لصلاته سبب، ثم قوله لاشتغاله إلخ هو واضح بالنسبة لما بعدها لطلب الخطبة منه

وأما بالنسبة لما قبلها، فإن كان دخل وقت الصلاة فواضح أيضا وإلا بأن لم يدخل وقتها أو جرت عادتهم بالتأخير فما وجه الكراهة، إلا أن يقال: إنه لما كانت الخطبة مطلوبة منه كان الأهم في حقه اشتغاله بما يتعلق بها ومراقبته لوقت الصلاة لانتظاره إياها اهـ ع ش (قوله: قبلها وبعدها) قال في شرح العباب، وإن

خطب غيره سم عبارة الرشيدي عبارة القوت قال الشافعي في البويطي ولا يصلي الإمام بالمصلى قبل صلاة العيدين ولا بعدها قال أصحابنا: لأن وظيفته بعد حضوره الصلاة وبعدها الخطبة وهذا يقتضي تخصيص الكراهة بمن يخطب، أما حيث لا يخطب فالإمام كغيره ولا كراهة بعد الخطبة لأحد انتهت اه وهذا هو الظاهر.

(قوله: ومن جاء إلخ) عبارة المغني والأسنى والنهاية ويندب للناس استماع الخطبتين ويكره تركه ومن دخل والخطيب يخطب، فإن كان في مسجد بدأ بالتحية ثم بعد فراغ الخطبة يصلي فيه صلاة العيد فلو صلى فيه بدل التحية العيد وهو أولى حصلا، لكن لو دخل وعليه مكتوبة يفعلها ويحصل بها التحية أو في صحراء سن له الجلوس ليستمع إذ لا تحية وأخر الصلاة إلا إن خشي فوتها فيقدمها على الاستماع، وإذا أخرها فهو **مخير** بين أن يصليها بالصحراء وبين أن يصليها بغيرها إلا إن خشي الفوات بالتأخير، ويندب للإمام بعد فراغه من الخطبة أن يعيدها لمن فاته سماعها ولو نساء للاتباع رواه الشيخان اه قال ع ش قوله م ر إلا إن خشي فواتها إلخ أي بخروج الوقت ومثله ما لو عرض له مانع من فعلها لو أخرها إلى فراغ الخطبة وقوله م ر أن يعيدها إلخ أي الخطبة وينبغي ما لم يؤد ذلك إلى تطويل كأن كثر الداخلون وترتبوا في المجيء ـــــــsالرجوع على ما مر اه.

(قوله: ويسن التمر إلخ) قيل قال بعضهم: إنه يجري هنا ما قيل في الفطر من الصوم (قوله في المتن: قبلها لغير الإمام) أي قبلها بعد الارتفاع شرح م ر.

(قوله: قبلها وبعدها) قال في شرح العباب: وإن خطب غيره (قوله: سمع إن اتسع الوقت) قال في الروض وشرحه وأخر الصلاة إذ لا يخشى فوتها، بخلاف الخطبة ثم يتخير بين أن يصلي العيد بالصحراء وأن يصليه ببيته إلا أن يضيق وقتها فيسن فعلها بالصحراء ثم قالا أو في المسجد بدأ بالتحية ثم بعد استماعه الخطبة يصلي فيه صلاة العيد، ويفارق الصحراء في التخيير المذكور بأنه." (١)

"إذا كانت الأغبطية بزيادة القيمة؛ لأنه لم يدفع الفرض بكماله، فإذا كانت قيمة أحد الفرضين أربعمائة والآخر أربعمائة وخمسين وأخرج الأول رجع عليه بخمسين (ويجوز إخراجه) دنانير أو (دراهم) من نقد البلد، وإن أمكنه شراء كامل؛ لأن القصد الجبر لا غير، وهو حاصل بها، وهذا أظهر من وجوه أخرى علل بها؛ لأنها كلها مدخولة كما يظهر بتأملها، ويجوز أن يخرج بقدره جزءا من الأغبط لا من المأخوذ فلو

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٣/٥٠

كانت قيمة الحقاق أربعمائة وبنات اللبون أربعمائة وخمسين، وأخذ الحقاق فالجبر بخمسة أتساع بنت لبون لا بنصف حقة؛ لأن التفاوت خمسون، وقيمة كل بنت لبون تسعون (وقيل: يتعين تحصيل شقص به) من الأغبط

(ومن لزمه بنت مخاض فعدمها) وابن لبون في ماله وأمكنه تحصيلهما (وعنده بنت لبون دفعها) إن شاء (وأخذ شاتين) بصفة الإجزاء إلا إن رضي، ولو بذكر واحد؛ لأن الحق له (أو عشرين درهما) إسلامية نقرة أي: فضة خالصة، وهي المراد بالدرهم حيث أطلق نعم لو لم يجدها وغلبت المغشوشة جاز بناء على الأصح من جواز التعامل بها إخراج ما يكون فيه من النقرة قدر الواجب أما إذا وجد ابن لبون فلا يجوز بنت لبون إلا إذا لم يطلب جبرانا كما مر (أو) لزمه (بنت لبون فعدمها دفع بنت مخاض مع شاتين) بصفة الشاة التي في الإبل في جميع ما مر فيها (أو عشرين درهما أو) دفع (حقة وأخذ شاتين أو عشرين درهما) كما رواه البخاري عن كتاب أبي بكر - رضي الله عنه -، وكذا كل من لزمه سن فقده

ـــ

هذا عقب قوله، ولا يجزئ غيره فتأمله سم (قوله: إذا كانت الأغبطية إلخ) خرج بذلك ما إذا كانت بغير ذلك مما تقدم سم (قوله بزيادة القيمة) أي: وإلا فلا يوجب معها شيء كما قاله الرافعي نهاية ومغني (قوله: لأنه إلخ) تعليل للأصح (قوله: أحد الفرضين) أي: كالحقاق و (قوله والآخر) أي: كبنات اللبون نهاية (قوله دنانير أو دراهم إلخ) قضيته أن غيرهما لا يجزئ، وإن اعتيد تعامل أهل البلد به ولعله غير مراد وأن التعبير بهما للغالب فيجزئ غيرهما حيث كان هو نقد البلد ويقتضيه إطلاق قول المحلي ومرادهم بالدراهم نقد البلد كما صرح به جماعة منهم وكتب عليه الشيخ عميرة ما نصه أي: لا خصوص الدراهم، وهي الفضة ع ش أقول: وكذا يقتضيه قول الشارح الآتي؛ لأن القصد إلخ (قوله: من الأغبط) أي: لأنه الأصل نهاية.

(قوله: فالجبر بخمسة أتساع بنت لبون) وظاهر أن محله حيث لم يتفاوت التقويم بين الصحيح والكسر وإلا فينبغي أن يزاد في الكسر حيث تحقق التفاوت بينهما لضعف الرغبة في الكسر ويشمله قوله: آنفا أن يخرج بقدره جزءا فليتأمل حق التأمل بصري (قوله: بخمسة أتساع بنت إلخ) عبارة النهاية والمغني بخمسين وبخمسة أتساع إلخ اهـ.

(قوله: لأن التفاوت خمسون وقيمة كل بنت لبون إلخ) أي: ونسبة الخمسين للتسعين خمسة أتساع؛ لأن تسع التسعين عشرة بجيرمي

(قوله: وابن لبون) إلى قول المتن: وفي الصعود في النهاية إلا قوله وأمكنه تحصيلهما، وكذا في المغني إلا قوله نعم إلى أما إذا (قوله: وابن لبون) بالنصب عطفا على الهاء و (قوله: في ماله) متعلق بعدم (قوله: وأمكنه إلخ) ينظر وجه هذا التقييد فإنه إذا لم يمكنه تحصيلهما فله دفع بنت لبون عنده وأخذ الجبران، وإن جاز له أيضا إخراج القيمة كما تقدم قبيل والمعيبة كمعدومة كما أن من أمكنه تحصيلهما كان له دفع بنت لبون عنده وأخذ الجبران وله تحصيلهما فهو **مخير** بينهما ولهذا قيد قوله دفعها بقوله إن شاء سم ولعل لدفع ذلك النظر قال النهاية: وإن أمكنه إلخ ويحتمل سقوط إن الوصلية من قلم الناسخ (قوله: بصفة الإجزاء) أي: بصفة الشاة المخرجة فيما دون خمس وعشرين من الإبل في جميع ما سبق وفاقا وخلافا إلا أن الساعي لو دفع الذكر ورضي به المالك جاز قطعا نهاية.

(قوله: لأن الحق له) أي: فله إسقاطه شرح المنهج قول المتن (أو عشرين درهما) والحكمة في ذلك أن الزكاة تؤخذ عند المياه غالبا، وليس هناك حاكم، ولا مقوم فضبط ذلك بقيمة شرعية كصاع المصراة والفطرة ونحوهما زيادي (قوله: إسلامية نقرة) والدرهم النقرة يساوي نصف فضة وجديدا كما قاله بعضهم أو يساوي نصف فضة وثلثا كما قاله الحلبي لتناسب الدراهم المذكورة قيمة الشاتين؛ لأن الكلام في شاة العرب، وهي تساوي نحو أحد عشر نصف فضة بل أقل وليس المراد به الدرهم المشهور حفني اهـ بجيرمي، وقد يخالفه قول الشارح كغيره، وهي المراد إلخ.

(قوله: وغلبت) عبارة الأسنى والنهاية أو غلبت (قوله وهي) أي: الفضة الخالصة مغني (قوله: قدر الواجب) أي: أو أقل إذا رضي المالك كما هو ظاهر؛ لأن الحق له بقي أنه يلزم من إعطائه ما يكون نقرته قدر الواجب التطوع بالغش، وهو حق المستحق اللهم إلا أن يحسب أو لا يكون له قيمة سم (قوله: كما مر) أي: في شرح فإن عدم بنت المخاض فابن لبون قول المتن (فعدمها) أي: في ماله نهاية ومغني (قوله: وكذا كل من لزمه سن فقده إلخ) ولو صعد من بنت المخاض مثلا إلى بنت اللبون قال الزركشي: هل تقع كلها زكاة أو بعضها الظاهر الثاني فإن زيادة السن فيها قد أخذ الجبران في مقابلتها فيكون قدر الزكاة فيها خمسة وعشرين جزءا من ستة وثلاثين جزءا، ويكون أحد عشر في مقابلة الجبران

ــــــــإذا كانت الأغبطية بزيادة القيمة) وإلا فلا يجب شيء قاله الرافعي شرح م ر، وخرج ما إذا كانت بغير ذلك مما تقدم

(قوله: وأمكنه تحصيلهما) ينظر وجه هذا التقييد فإنه إذا لم يمكنه تحصيلهما فله دفع بنت لبون عنده وأخذ

الجبران، وإن جاز له أيضا إخراج القيمة كما تقدم قبيل والمعيبة كمعدومة كما أن من أمكنه تحصيلهما كان له دفع بنت لبون عنده وأخذ الجبران، وله تحصيلهما فهو **مخير** بينهما ولهذا قيد قوله دفعها بقوله إن شاء ويجاب (قوله: إخراج ما يكون فيه من النقرة قدر الواجب) أي: أو أقل إذا رضي المالك كما هو ظاهر؛ لأن الحق له بقي أنه يلزم من إعطائه ما يكون نقرة قدر الواجب التطوع بالغش، وهو حق المستحق اللهم إلا أن يحسب أو لا يكون له قيمة." (١)

"أي المد عن كل يوم (بتكرر السنين) ؛ لأن الحقوق المالية لا تتداخل ولو أخرجها عقب كل عام تكررت قطعا (و) الأصح (أنه لو أخر القضاء مع إمكانه) حتى دخل رمضان آخر (فمات أخرج من تركته لكل يوم مدان مد للفوات) إن لم يصم عنه أو على الجديد (ومد للتأخير) ؛ لأن كلا منهما موجب عند الانفراد فكذا عند الاجتماع ويفرق بينه وبين الهم إذا لم يخرج الفدية أعواما فإنها لا تتكرر بأن المد فيه للفوات كما مر وهو لم يتكرر وهنا للتأخير وهو غير الفوات هذا إن أخر سنة فقط وإلا تكرر مد التأخير كما مر.

(ومصرف الفدية الفقراء والمساكين) دون بقية الأصناف لقوله تعالى ﴿طعام مسكين﴾ [البقرة: ١٨٤] وهو شامل للفقير أو الفقير أسوأ حالا منه فيكون أولى (وله صرف أمداد إلى شخص واحد) بخلاف مد واحد لشخصين ومد وبعض مد آخر لواحد فلا يجوز؛ لأن كل مد فدية تامة وقد أوجب تعالى صرف الفدية لواحد فلا ينقص عنها وإنما جاز صرف فديتين إليه كصرف زكاتين إليه ويجوز بل يجب صرف صاع الفطرة إلى اثنين وعشرين ثلاثة من كل صنف والعامل؛ لأنه زكاة مستقلة وهي بالنص يجب صرفها لهؤلاء؛ لأن تعلق الأطماع بها أشد وإنما جاز صرف جزاء الصيد لمتعددين؛ لأنه قد يجب التعدد فيها ابتداء بأن أتلف جمع صيدا وأيضا فهو **مخير** وهو يتسامح فيه ما لا يتسامح في المرتب وأيضا فآيته فيها جمع المساكين كآية الزكاة بخلاف الآية هنا (وجنسها جنس الفطرة) فيأتي فيها ما مر ثم قال القفال ويعتبر فضلها عما يعتبر ثم

ـــــــQمغني.

(قوله أي المد) إلى قوله ويجوز في المغني والنهاية.

(قوله أي: المد إلخ) أي: إذا لم يخرجه نهاية ومغني قول المتن (بتكرر السنن) أي: بقيده المار في كلام

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٣/٢٢٠

المصنف وهو الإمكان فلا يكفي لتكرر الفدية وجود الإمكان في العام الأول فقط بل يعتبر الإمكان في كل عام ع ش وسم قول المتن (مع إمكانه) ولا يمنع من الإمكان ما لو حلف بالطلاق الثلاث أنه لا يصوم قبل رمضان لتقصيره باليمين فتلزمه الفدية إذا أخر ع ش.

(قوله حتى دخل رمضان آخر) أي ولو حكما عبارة المغني تجب فدية التأخير بتحقق الفوات ولو لم يدخل رمضان فلو كان عليه عشرة أيام فمات لبواقي خمس من شعبان لزمه خمسة عشر مدا عشرة لأصل الصوم إذا لم يصم عنه وليه وخمسة للتأخير؛ لأنه لو عاش لم يمكنه إلا قضاء خمسة اهـ زاد الإيعاب والنهاية ولو لم يبق بينه وبين رمضان الثاني ما يسع قضاء جميع الفوائت فهل يلزمه في الحال الفدية عما لا يسعه أم لا حتى يدخل رمضان وجهان والمعتمد ما صوبه الزركشي من لزومها حالا اهـ.

(قوله ويفرق بينه إلخ) (تنبيه) تعجيل فدية التأخير قبل دخول رمضان الثاني ليؤخر القضاء مع الإمكان جائز في الأصح كتعجيل الكفارة قبل الحنث المحرم ويحرم التأخير ولا شيء على الهرم ولا الزمن ولا من اشتدت مشقة الصوم عليه لتأخير الفدية إذا أخروها عن السنة الأولى وليس لهم ولا للحامل ولا للمرضع تعجيل فدية يومين فأكثر كما لا يجوز تعجيل الزكاة لعامين بخلاف ما لو عجل من ذكر فدية يوم فيه أو في ليلته فإنه جائز مغني ونهاية وإيعاب.

(قوله كما مر) أي: آنفا قبيل قول المصنف والأصح تكرره إلخ.

(قوله هذا إن أخر إلخ) راجع للمتن سم.

(قوله دون بقية الأصناف) أي: الثمانية الآتية في قسم الصدقات مغني.

(قوله كما مر) أي آنفا في المتن.

(قوله وهو شامل للفقير إلخ) ولا يجب الجمع بينهما نهاية ومغني قول المتن (وله صرف أمداد إلخ) أي: من الفدية وله نقلها أيضا؛ لأن حرمة النقل خاصة بالزكاة بخلاف الكفارات والتعبير بذلك مشعر بأن صرفه لأشخاص متعددين أولى وهو كذلك عبارة شرح المناوي على منظومة الأكل لابن العماد فائدة لو سد جوعة مسكين عشرة أيام هل أجره كأجر من سد جوعة عشرة مساكين قال ابن عبد السلام لا فقد يكون في الجمع ولي وقد حث الله على الإحسان للصالحين وهذا لا يتحقق في واحد ولأنه يرجى من دعاء الجمع ما لا يرجى من دعاء الواحد انتهى اهـ ع ش.

(قوله فلا يجوز) لعله في الثانية بالنسبة لبعض المد فقط سم عبارة ع ش أي: في الدون وفيما زاد على الواحد اهـ.

(قوله: لأن كل مد إلخ) عبارة النهاية وشرح بافضل؛ لأنه بدل عن صوم يوم وهو لا يتبعض اهـ.
(قوله فلا ينقص عنها) لعل المعنى لا ينقص المصروف لواحد عن الفدية التامة التي هي المد ويحتمل أن الفعل ببناء المفعول فلا ينقص الشخص الواحد عن الفدية التامة التي هي المد.
(قوله كصرف زكاتين إلخ) أي: قياسا عليه.
(قوله؛ لأنه) أي صاع الفطرة.
(قوله فيها) أي: جزاء الصيد والتأنيث بتأويل الفدية.
(قوله وأيضا فآيته فيها جمع المساكين إلخ) قد يقال الآية هنا فيها جمع المساكين على قراءة نافع وابن عامر وهي سبعية فساوت آيتي جزاء الصيد والزكاة فلم امتنع صرف الكفارة هنا لم تعدد والجواب عن ذلك ما أشار إليه الجعبري في شرح الشاطبية بقوله وجه جمع مساكين مناسبة ﴿وعلى الذين﴾ [البقرة: ١٨٤] ؛ لأن الواجب على جماعة إطعام جماعة وأما وجه التوحيد فبيان أن الواجب على كل واحد إطعام واحد انتهى اهـ بصري (قوله قال القفال إلخ) يتأمل هذا مع كون الفرض أنه مات وإن الواجب تعلق بالتركة وبعد التعلق بالتركة فأي شيء عليه بعد موته يحتاج في إخراج الكفارة إلى زيادة ما يخرجه عنه بل القياس أن يقال يعتبر لوجوب الإخراج فضل ما يخرجه عن مؤنة تجهيزه ويقدم ذلك على دين الآدمي إن فرض أن على الميت دينا نعم ما ذكره ظاهر فيما لو أفطر لكبر أو مرض لا يرجى برؤه ع ش أقول الكلام في مطلق فدية الصوم الشامل لما على الهرم والمريض والحامل والمرضع والمنقذ ومؤخر القضاء عبارة المغني ويعتبر
ــــــsولو أخرجها عقب كل عام تكررت قطعا) عبارة الإسنوي ومحل هذا الخلاف فيما إذا لم يكن قد أخرج الفدية فإن أخرجها ثم لم يقض حتى دخل رمضان آخر وجب ثانيا بلا خلاف وهكذا حكم العام الثالث والرابع فصاعدا إلخ اهـ.
(قوله هذا إن أخر إلخ) راجع للمتن.

. (قوله فلا يجوز) لعله في الثانية بالنسبة لبعض المد فقط.." (١)

"عنه (المشتري) يعني أخرج نظير ما مر (بقيمة الشاة طعاما وتصدق به فإن عجز صام عن كل مد يوما) وكذا عن المنكسر وقيل إذا عجز صام ثلاثة أيام (ودم الفوات) للحج بفوات الوقوف (كدم التمتع) في الترتيب والتقدير وسائر أحكامه السابقة؛ لأن موجب دم التمتع ترك الإحرام من الميقات فترك النسك

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٤٤٦/٣

كله أولى (ويذبحه) في أحد وقتي جوازه ووجوبه لا قبلهما فالأول يدخل بدخول وقت الإحرام بالقضاء من قابل والثاني يدخل بالدخول (في حجة القضاء) لفتوى عمر – رضي الله عنه – بذلك وكما يجب دم التمتع بالإحرام بالحج ويجوز تقديمه قبله وبعد فراغ العمرة لدخول وقته حينئذ ولا يجوز تقديم صوم الثلاثة على الإحرام بالقضاء، وأما الثاني فهو دم الجماع وقد مر ودم الإحصار وسيأتي.

(والدم الواجب بفعل حرام) باعتبار أصله، وإن لم يكن حال الفعل حراما كحلق أو لبس لعذر (أو ترك واجب) أو بتمتع أو قران ومثله الدم المندوب لترك سنة متأكدة كصلاة ركعتي الطواف وترك الجمع بين الليل والنهار بعرفة (لا يختص) جواز ذبحه، وإجزاؤه (بزمان) فيفعله أي وقت أراد إذ الأصل عدم التأقيت لكن يسن فعله في وقت الأضحية.
نعم إن عصى بسببه لزمه الفورية كما علم من كلامهم في باب الكفارات مبادرة للخروج من المعصية (ويختص ذبحه) جوازا، وإجزاء حيث لا حصر (بالحرم في الأظهر) لقوله تعالى ﴿هديا بالغ الكعبة﴾ [المائدة: ٩٥] مع خبر مسلم «نحرت هاهنا ومنى كلها منحر» (ويجب صرف) جميع أجزائه من نحو جلده و (لحمه) وكذا صرف بدل ما له بدل من ذلك (إلى مساكينه) أي الحرم الشاملين
ــــــــــــــــــــــــــــــ
بمزدلفة أو بمنى ليالي التشريق وطواف الوداع نهاية ومغني أي والركوب أو المشي المنذورين (قوله: عنه) أي الدم نهاية ومغني (قوله: نظير ما مر) أي في شرح ويشتري بها قول المتن (وتصدق به) أي على مساكين الحرم وفقرائه نهاية ومغني (قوله: فترك النسك إلخ) عبارة النهاية والمغني والوقوف المتروك في الفوات أعظم منه. اهـ.
(قوله: فالأول) أي وقت الجواز (وقوله: والثاني) أي وقت الوجوب (قوله: وكما يجب إلخ) عطف على قوله الفتوى إلخ (قوله: تقديمه) أي دم التمتع (قبله) أي الإحرام بالحج (قوله: ولا يجوز تقديم صوم الثلاثة إلخ) أي ويصوم السبعة إذا رجع منه نهاية ومغني أي في محل استيطانه أو ما يريد توطنه ولو نفس مكة ونائي (قوله: وأما الثاني) أي دم الترتيب والتعديل فهو دم الجماع أي المفسد مغني.

(قوله: أو بتمتع إلخ) عبارة النهاية أو غيرهما كدم الجبرانات. اهـ. زاد المغني كدم التمتع والقران والحلق. اهـ.
(قوله: كما علم من كلامهم في باب الكفارات) أي من أنه إن عصى بالسبب وجب الفور، وإلا فلا ع ش قول المتن (قوله: ويختص ذبحه بالحرم إلخ) أي فلو ذبح خارجه لم يعتد به ولو فرقه فيه ع ش (قوله: لقوله

تعالى إلخ) ولأن الذبح حق يتعلق بالهدي فيختص بالحرم كالتصدق نهاية ومغني (قوله: هاهنا) وأشار إلى موضع النحر من منى نهاية (قوله: «ومنى كلها منحر») عبارة النهاية وكل فجاج مكة منحر. اهـ.

وهذه الرواية ظاهرة في الاستدلال ومطابقة للمدعي دون ما في الشرح قول المتن (ويجب صرف لحمه إلخ) ولو ذبح الدم الواجب بالحرم ثم سرق أو غصب منه قبل التفرقة لم يجزئه نعم هو **مخير** بين ذبح آخر وهو أولى أو يشتري لحما ويتصدق به؛ لأن الذبح قد وجد فإن قيل ينبغي تقييد ذلك بما إذا قصر في تأخير التفرقة، وإلا فلا يضمن كما لو سرق المال المتعلق به الزكاة أجيب بأن الدم متعلق بالذمة والزكاة بعين المال ولو عدم المساكين في الحرم أخر الواجب المالي حتى يجدهم ولا يجوز النقل فإن قيل ينبغي أن يجوز النقل كالزكاة أجيب بأنها ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف هذا مغني ونهاية قال ع ش قوله: م ر ثم سرق أو غصب منه إلخ أي ولو كان السارق والغاصب من فقراء الحرم أخذا من إطلاقه وبه صرح في شرح الروض وفيه بحثا أنه لا يجزئ سواء وجدت نية الدفع أم لا؛ لأن له ولاية الدفع إليهم، وهم إنما يملكونه به. انتهى. اهـ.

(قوله: وكذا صرف بدل إلخ) البدل الطعام سم قول المتن (إلى مساكينه) عبارة العباب على المساكين في الحرم قال الشارح في شرحه وقضيته أنه لا يجوز إعطاؤهم خارجه والأوجه خلافه كما مر. اهـ. وخالفه م ر فصمم على أنه لا يجوز صرفه خارجه ولو لمن هو فيه بأن خرج هو وهم عنه ثم فرقه عليهم خارجه ثم دخلوا سم على حج وقضية قول المصنف صرف لحمه إلى مساكينه أن المدار على صرفه لهم ولو في غير الحرم لكن قول الشارح م ر أي والخطيب الآتي قبيل الباب وكل هذه الدماء وبدلها تختص تفرقته بالحرم على مساكينه يوافق ما نقله سم عنه وصمم عليه ع ش ويصرح بالاختصاص أيضا قول الشارح؛ لأن القصد من الذبح إلخ وتقدم في الشرح

ــــــSقوله في المتن: وتصدق به) أي على مساكين الحرم وفقرائه شرح م ر (قوله في المتن: ويذبحه في حجة القضاء) بين في شرح الروض أن إجزاء ذبحه في سنة القضاء بعد دخول وقته وقبل الإحرام به هو ما دل عليه كلام أصله تبعا للعراقيين، وأن ما وقع في الروض مما يخالف ذلك من تصرفه قال هكذا أفهم ولا تغتر بما يخالفه. اهـ م ر.

(قوله في المتن: والشرح ويجب صرف جميع أجزائه من نحو إلخ) عبارة العباب ويجب تفريق لحوم وجلود هذه الدماء وبدلها من الطعام على المساكين في الحرم قال الشارح في شرحه وقضيته أنه لا يجوز إعطاؤهم

خارجه، والأوجه خلافه كما مر لكن يؤيده تعليل الكفاية وغيرها ذلك بأن القصد من الذبح هو إعظام الحرم بتفرقة اللحم فيه لا تلويثه بالدم والفرث إذ هو مكروه. اهـ. ويجاب بأن المراد بتفرقته فيه صرفه لأهله. اهـ. وخالف م ر فصمم على أنه لا يجوز صرفه خارجه ولو لمن هو فيه بأن خرج هو وهم عنه ثم فرقه عليهم خارجه ثم دخلوا. اهـ. (قوله: وكذا صرف بدل ما له بدل من ذلك) البدل الطعام.." (١)

"وعن المضي إلى المردود عليه والرفع إلى الحاكم أيضا في الغيبة وإنما يلزمه الإشهاد في تلك الصور (إن أمكنه) وحينئذ يسقط عنه الفور لعوده لملك البائع بالفسخ فلا يحتاج إلى أن يستمر (حتى ينهيه إلى البائع أو الحاكم) إلا لفصل الأمر وحينئذ لا يبطل رده بتأخيره ولا باستخدامه لكنه يصير به متعديا وإنما حملت المتن على ما قررته تبعا لجمع محققين؛ لأنه صحح أنه يشهد على الفسخ لا طلبه وبعد الفسخ لا وجه لوجوب فور ولا إنهاء وزعم أن الاكتفاء بالإشهاد إنما هو عند تعذر الخصم والحاكم ممنوع وحينئذ فمعنى إيجاب الإشهاد في حالتي العذر وعدمه أنه عند العذر يسقط الإنهاء ويجب تحري الإشهاد إن أمكنه وعند عدمه هو مخير بينه وبين الإنهاء

ـــــــــــــــQالتوكيل ولا إشكال لأن الإشهاد حال التوكيل قد تقدم اهـ (قوله: وعن المضي إلى المردود عليه) ما موقعه مع تصريحه آنفا بأنه مع المضي إلى أحدهما يجب الإشهاد إذا أمكنه اهـ سيد عمر وقد يجاب بأن ما مر المراد به الإشهاد بالفعل وما هنا المراد به تحريه، عبارة شرح المنهج وعليه أي المشتري إشهاد لعدلين أو عدل بفسخ في طريقه إلى المردود إليه أو الحاكم أو حال توكيله أو عذره كمرض وغيبة عن بلد المردود عليه وخوف من عدو وقد عجز عن التوكيل في الثلاث وعن المضي إلى المردود عليه والرفع إلى الحاكم أيضا في الغيبة اهـ.

قال البجيرمي قوله: وعليه إشهاد إلخ إن صادف الشهود في الأولين إذ لا يجب عليه فيها تحريه وأما بالنسبة للثالثة فالمراد أن عليه تحري الإشهاد إذ يجب عليه فيها التفتيش على الشهود شيخنا فالإشهاد في كلامه أراد به الأعم من الإتيان به وتحريه وقوله: وقد عجز إلخ أشار به إلى تقييد العذر بذلك وإلا تكرر مع ما قبله لأن التوكيل يجب الإشهاد فيه ولو كان لعذر تأمل شوبري اهـ.

(قوله: وعن المضي إلخ) المفهوم من هذا المقام أنه إذا عجز عن الإشهاد والحاكم وأمكنه المضي إلى البائع الغائب لزمه اهـ سم (قوله: في الثلاث) هي المرض والغيبة والخوف اهـ بجيرمي (قوله: في تلك الصور) أي في الإنهاء إلى المردود عليه أو الحاكم وفي حال عجزه عنه وعن التوكيل وفي حال التوكيل.

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ١٩٨/٤

قول المتن (إن أمكنه) قال في شرح العباب بأن رأى العدل في طريقه ولم يخش على نفسه مبيح تيمم لو وقف وأشهده فيما يظهر، ويظهر أيضا أنه لو كان للشهود موضع معلوم وهم فيه ولم يمر عليهم لكن مسافة محلهم دون مسافة المردود عليه لم يكلف التعريج إليهم لأنه لا يعد بتركه مقصرا حينئذ بخلاف ما لو لقي الشاهد أو مر عليه في طريقه وليس له الاشتغال بطلب الشهود عن الإنهاء إلى من مر سم على حج اهـ ع ش ولا يخفى أن هذا التفسير عند عدم العذر وأما عند العذر فالمراد بإمكان الإشهاد إمكان تحصيله ولو بالذهاب إليه فيجب الاشتغال بطلب الشهود بلا مشقة لا تحتمل عبارة الحلبي فعلم أنه متى قدر على الرد بنفسه أو بوكيله وصادف عدلا في طريقه أو عند توكيله أشهده على الفسخ أو التوكيل فيه ومتى عجز عن ذلك وجب عليه أن يتحرى عدلا يشهده على الفسخ كذا أفاده شيخنا كابن حجر وإذا أشهد على الفسخ سقط عنه الإنهاء لنحو البائع أو الحاكم إلا للتسليم وفصل الخصومة اهـ وقوله: أو التوكيل فيه، في عزوه إلى النهاية والتحفة نظر فليرجع إليهما (قوله: وحينئذ يسقط) أي حين إذ أشهد على الفسخ اهـ ع ش (قوله: إلى أن يستمر) أي في الذهاب اهـ مغني (قوله: وحينئذ لا يبطل إلخ) أي حين إذ سقط الفورية أو أشهد على الفسخ (قوله: يصير به متعديا) أي فيضمنه ضمان المغصوب وظاهره وإن احتاج لركوبها لكونها جموحا وعليه فلو ركب حرم ولزمته الأجرة وقد يقال عذره يسقط الحرمة دون الأجرة اهـ ع ش (قوله: على ما قررته) أراد به قوله حينئذ يسقط إلخ اهـ كردي (قوله: لأنه إلخ) تعليل للحمل المذكور (قوله: صحح إلخ) أي المصنف بقوله سابقا والأصح أنه يلزمه الإشهاد على الفسخ ولم يقل على طلب الفسخ (قوله: عند تعذر الخصم) أي بنحو الغيبة (قوله: يسقط الإنهاء) من السقوط.

(قوله: ويجب إلخ) عطف على يسقط (قوله: وعند عدمه) أي عدم العذر (قوله: هو **مخير** بينه إلخ) الأوضح أن يقول إنه حينئذ **مخير** بين تحري الإشهاد وتحري الإنهاء وأما وجوب إشهاد من صادفه إن أمكن فهو وجوب مستصحب مستمر ليس من محل التخيير وبالإشهاد يسقط الإنهاء إلا لفصل الخصومة سواء كان الإشهاد عن تحر أم لا اهـ سيد عمر (قوله: هو **مخير** بينه إلخ) يوهم أن له حالة فقد العذر العدول عن الإنهاء والذهاب ابتداء إلى الشهود وليس مرادا بل المراد ما أفاده قوله عقبه فلا ينافي وجوبه إلخ اهـ رشيدي وقوله: عن الإنهاء والذهاب ابتداء إلخ والأولى عكسه فتأمل (قوله:

ـــــــsالإشهاد حال التوكيل قد تقدم وقوله: وعن ارمضي إلخ المفهوم من هذا المقام أنه إذا عجز عن الإشهاد والحاكم وأمكنه المضي إلى البائع الغائب لزمه (قول المصنف إن أمكنه) قال في شرح العباب بأن رأى العدل في طريقه ولم يخش على نفسه مبيح تيمم لو وقف وأشهده فيما يظهر، ويظهر أيضا أنه لو كان

للشهود موضع معلوم وهم فيه ولم يمر عليهم لكن مسافة محلهم دون مسافة المردود عليه لم يكلف التعريج إليهم لأنه لا يعد بتركه مقصرا حينئذ بخلاف ما إذا لقي الشاهد أو مر عليه في طريقه وليس له الاشتغال بطلب الشهود عن الإنهاء إلى من مر اهـ -." (١)

"لا المبالغة فيه وقال العراقيون إن الاستنماء كذلك مندوب ولا يلزمه أن يقدمه على نفسه وله السفر به في طريق آمن لمقصد آمن برا لا بحرا نعم إن كان الخوف في السفر ولو بحرا أقل منه في البلد ولم يجد من يقترضه سافر به ولو اضطر إلى سفر مخوف أو في بحر أقرضه أمينا موسرا وهو الأولى أو أودعه لمن يأتي في الوديعة فإن تعذر سافر به وفي الحضر عند خوف نحو نهب يقرضه لمن ذكر فإن تعذر أودعه وللقاضي الإقراض مطلقا؛ لأنه مشغول، ولو طلب منه ماله بأكثر من ثمن مثله لزمه بيعه إلا ما احتاجه وعقارا يكفيه بل شراء عقار غلته تكفيه أولى من التجارة، ولو أخر لتوقع زيادة فتلف لم يضمن ويأتي في زيادة راغب هنا في زمن الخيار ما مر في عدل الرهن ويضمن ورق توت أخره حتى فات وقته كسائر الأطعمة لا ما أخر إجارته وعمارته ولو مع تمكنه حتى تلف؛ لأن هذا تحصيل فهو كترك تلقيح النخل لكنه يأثم بخلاف ترك علف الدابة احتياطا للروح نعم ينبغي أنه لو أشرف مكانه على خراب ولو جعل تحته مرمة حفظ فتركها مع تيسرها أن يضمن؛ لأن هذا يعد تفويتا حينئذ كما هو ظاهر ثم رأيت الماوردي صرح بما يؤيده وهو أنه لو فرط في حفظ رقاب الأموال عن أن تمتد إليها اليد ضمن ما تلف منها اهـ وعد في البحر مما لا يضمن بترك سقيه الشجر واعترض بأنها كالدواب ويرد بما تقرر من الفرق بين ذي الروح وغيره وله بل عليه كما هو ظاهر بذل شيء من ماله لتخليص بقيته من ظالم وله كما أفتى به ابن الصلاح إيجار أرض بستانه بما يفي بمنفعتها وقيمة الثمر

ـــــــQمطلقا اهـ بجيرمي وقال ع ش وخرج بالولي غيره كالوكيل الذي لم يجعل له موكله شيئا على عمله فليس له الأخذ لما يأتي أن الولي إذا جاز له الأخذ؛ لأنه أي: أخذه تصرف في مال من لا يمكن معاقدته وهو يفهم عدم جواز أخذ الوكيل لإمكان مراجعة موكله في تقدير شيء له أو عزله من التصرف ومنه يؤخذ امتناع ما يقع كثيرا من اختيار شخص حاذق لشراء متاع فيشتريه بأقل من قيمته لحذقه ومعرفته ويأخذ لنفسه تمام القيمة معللا ذلك بأنه هو الذي وفره لحذقه وبأنه فوت على نفسه أيضا زمنا كان يمكنه فيه الاكتساب فيجب عليه رد ما بقي لمالكه لما ذكر من إمكان مراجعته إلخ فتنبه له فإنه يقع كثيرا اهـ.

(قوله لا المبالغة فيه) أي: في الاستنماء (قوله أن الاستنماء كذلك) أي بالمبالغة قاله الكردي والمتبادر أن

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٣٧٢/٤

المشار إليه قوله قدر النفقة إلخ فليراجع.

(قوله ولا يلزمه أن يقدمه إلخ) قال في شرح الروض وليس عليه أن يشتري له إلا بعد استغنائه عن الشراء لنفسه فإن لم يستغن عنه قدم نفسه انتهى اهـ كردي (قوله وله السفر) عبارة المغني والنهاية وله أن يسافر بمال الصبي والمجنون وقت الأمن والتسفير به مع ثقة ولو بلا ضرورة من نحو حريق أو نهب؛ لأن المصلحة قد تقتضي ذلك لا في نحو بحر وإن غلبت السلامة؛ لأنه مظنة عدمها اهـ قال ع ش قوله وإن غلبت إلخ ظاهره ولو تعين طريقا وهو كذلك حيث لم تدع ضرورة إلى السفر به اهـ.

(قوله من يقترض) أي: وهو أمين موسر أخذا مما يأتي (قوله وهو الأولى) فهو **مخير** على خلاف قوله فيما بعده فإن تعذر أودعه والفرق لائح اهـ سم (قوله فإن تعذرا) أي: الإقراض والإيداع (قوله وللقاضي) إلى قوله لا ما أخر إجارته في النهاية وإلى قوله نعم في المغني (قوله مطلقا) أي: عند الخوف وعدمه (قوله منه) أي: من الولي (ماله) أي: الصبي (قوله وعقارا إلخ) عطف على ما احتاجه (قوله بل شراء عقار إلخ) كما قاله الماوردي ومحله عند الأمن عليه من جور سلطان أو غيره أو خراب للعقار ولم يجد به ثقل خراج نهاية ومغني (قوله لتوقع زيادة) أي: توقعا قريبا اهـ ع ش (قوله ما مر) أي: من لزوم الفسخ والانفساخ بنفسه عند عدمه (قوله ويضمن ورق إلخ) أي: حيث جرت العادة بأنه يجنى وينتفع به اهـ ع ش (قوله لا ما أخر إجارته إلخ) وفاقا للمغني وشرح الروض وخلافا للنهاية ووافقه سم عبارته قوله إجارته وعمارته الوجه الضمان فيهما؛ لأنه يلزمه حفظ المال ودفع متلفاته كالوديع اهـ وقال ع ش قوله م ر حتى خرب قضيته أنه لو لم يخرب لا تلزمه الأجرة التي فوتها بعدم الإيجار والظاهر أنه ليس بقيد كما يؤخذ من كلام سم فيضمن وإن لم يخرب ومثل ذلك الناظر على الوقف اهـ.

(قوله فهو كترك تلقيح النخل إلخ) وفي سم بعد نقل ما يوافقه عن شرح الروض ما نصه وأقول بل الأوجه الضمان فيهما أي: في ترك الإجارة وترك العمارة بل ويتجه في ترك التلقيح مع الإمكان اهـ عبارة ع ش أما لو غلب على الظن فساده عند عدم التلقيح اتجه الضمان اهـ.

(قوله أن يضمن) فاعل ينبغي (قوله اليد) أي المتعدية (قوله لا يضمن من الثلاثي) ببناء الفاعل فالضمير للولي أو ببناء المفعول فالضمير للموصول (وقوله بترك سقيه) متعلق بيضمن والضمير المجرور للموصول (وقوله الشجر) مفعول عد (قوله واعترض إلخ) الاعتراض أوجه اهـ سم (قوله بأنها) أي الأشجار (قوله وله بل) إلى التنبيه في النهاية والمغني إلا قوله وسيأتي إلى قال (قوله بذل شيء إلخ) أي: وإن كان ما يبذله كثيرا بحيث يكون التفاوت بينه وبين ما يسترجعه من المظالم قليلا اهـ ع ش (قوله كما أفتى به إلخ) معتمد

اهـ ع ش (قوله أرض إلخ) عبارة النهاية والمغني بياض أرض

ــــــــsيناسبها قوله ولا ينافيه إلخ؛ إذ لا حاجة للاعتذار عن صحة الإيصاء مع اختصاص نفي الولاية بالقاضي.

(قوله وهو الأولى) فهو **مخير** على خلاف قوله فيما بعده فإن تعذر أودعه والفرق لائح (قوله إجارته وعمارته) الوجه الضمان فيهما؛ لأنه يلزمه حفظ المال ودفع متلفاته كالوديع وعبارة شرح الروض قال الروياني ولو ترك عمارة عقاره حتى خرب مع القدرة أثم وهل يضمن كما في ترك علف الدابة أو لا كما في ترك التلقيح وجهان جاريان فيما لو ترك إيجاره مع القدرة وأوجههما عدم الضمان فيهما ويفارق ترك العلف بأن فيه إتلاف روح بخلاف ما هنا انتهى وأقول بل الأوجه الضمان فيهما بل ويتجه في ترك التلقيح مع الإمكان. (قوله واعترض)." (١)

"فقال للإمام إقطاع أرض بيت المال وتمليكها وفي الجواهر يقال له إقطاعها إذا رأى فيه مصلحة ولا يملكها أحد إلا بإقطاعه ثم إن أقطع رقبتها ملكها المقطع كما في الدراهم أو منفعتها استحق الانتفاع بها مدة الإقطاع خاصة اهـ

وما في الأنوار مما يخالف ذلك ضعيف (وإن كانت) العمارة (جاهلية) وجهل دخولها في أيدينا أو شك في كونها جاهلية فكالموات وحينئذ (فالأظهر أنه) أي المعمور (يملك بالإحياء) كالركاز لأنه لا حرمة لملك الجاهلية

ــــــــQالظلمة المكوس والعشور وجلود البهائم ونحوها التي تذبح وتؤخذ من ملاكها قهرا وتعذر رد ذلك لهم للجهل بأعيانهم وهو صيرورتها لبيت المال فيحل بيعها وأكلها كما أفتى بذلك الوالد - رحمه الله تعالى - اهـ نهاية وفي المغني نحوه قال الرشيدي قول م ر وتعذر رد ذلك لهم للجهل إلخ أي بأن لم يعرف أحد منهم كما يعلم من المأخوذ منه فليست الصورة أنهم موجودون لكن جهل عين ما لكل منهم كما هو الواقع في جلود البهائم الآن إذ حكمها أنها مشتركة بين أربابها كما في فتاوى النووي الذي مرت الإشارة إليه في باب الغصب اهـ قال ع ش قول م ر للجهل بأعيانهم أما لو عرف مالكوها فهي باقية على ملكهم فلا يحل بيعها ولا أكلها نعم لمالكها أن يأخذ منها ما غلب على ظنه أنه حقه ولو بلا إذن من الإمام أو نائبه وإلا حرم وقول م ر فيحل بيعها وأكلها أي بعد دخولها في يد وكيل بيت المال وتصرفه فيها بالمصلحة اهـ

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ١٨٠/٥

(قوله وتمليكها) ومنه ما جرت به العادة الآن في أماكن خربة بمصرنا جهلت أربابها وأيس من معرفتهم فيأذن وكيل السلطان في أن من عمر شيئا منها فهو له فمن عمر شيئا منها ملكه وينبغي أن محله ما لم يظهر كون المحيا مسجدا أو وقفا أو ملكا لشخص معين فإن ظهر لم يملكه وبعد ظهوره فهو **مخير** كما في إعارة الأرض للبناء أو الغراس بين الأمور الثلاثة وينبغي أن تلزمه الأجرة للمالك مدة وضع يده اه كلام ع ش قول المتن (جاهلية) أي يقينا بقرينة ما يأتي ولا ينافيه قوله وجهل دخولها إلخ؛ لأن المراد أنا تيقنا كونها في الأصل جاهلية وشككنا في أنها غنمت للمسلمين قبل أو لم تغنم اه ع ش (قوله أو شك في كونها جاهلية فكالموات) في تجريد المزجد ما يقتضي خلافه نصه إذا شك في أن العمارة إسلامية أو جاهلية فوجهان كالقولين في الركاز الذي جهل حاله اه وهو موافق لما في شرح م ر عن بعض شراح الحاوي وعبارته م ر ولو لم يعرف هل هي جاهلية أو إسلامية قال بعض شراح الحاوي ففي ظني أنه لا يدخلها الإحياء انتهت اه سم

قال ع ش قول م ر قال بعض شراح الحاوي إلخ هذا هو المعتمد اه وعبارة الرشيدي ما ظنه هذا البعض جزم به في الأنوار وصححه الشارح م ر ووالده في تصحيح العباب وعليه فقوله فيما مر يقينا ليس بقيد اه.

(قوله كالركاز) هذا في صورة الشك لا يوافق ما تقدم في الركاز أنه إذا شك أنه من أي الضربين يكون لقطة اه سم

عبارة المغني وإن شككنا في معمور أنه عمر في الجاهلية أو الإسلام قال في المطلب فيه الخلاف المذكور في الركاز الذي جهل حاله أي وقد تقدم أنه لقطة والأراضي العامرة إذا لبسها رمل أو غرقها ماء فصارت بحرا ثم زال الرمل أو الماء فهي لمالكها إن عرف وما ظهر من باطنها يكون له ولو لبسها الوادي بتراب آخر فهي بذلك التراب له كما في الكافي وإلا فإن كانت إسلامية فمال ضائع أو جاهلية فتملك بالإحياء على ما مر، وأما الجزائر التي تربها

ـــــــمفهومه أنه مع رجاء ظهور مالكه يمتنع إقطاعه مطلقا (قوله فقال للإمام إقطاع أرض بيت المال وتمليكها إلخ) في فتاوى السيوطي

- رحمه الله تعالى - مسألة رجل بيده رزقة اشتراها ثم مات فوضع شخص يده عليها بتوقيع سلطاني فهل للورثة منازعته الجواب إن كانت الرزقة وصلت إلى البائع الأول بطريق شرعي بأن أقطعه السلطان إياها وهي أرض موات فهو يملكها ويصح منه بيعها ويملكها المشتري منه، وإن مات فهي لورثته ولا يجوز لأحد وضع اليد عليها لا بأمر سلطاني ولا غيره وإن كان السلطان أقطعه إياها وهي غير موات كما هو الغالب

الآن فإن المقطع لا يملكها بل ينتفع بها بحسب ما يقرها السلطان في يده وللسلطان انتزاعها متى شاء ولا يجوز للمقطع بيعها فإن باع ففاسد وإذا أعطاها السلطان لأحد نفذ ولا يطالب اهـ وأقول ما تضمنه كلامه من أن إقطاع السلطان لغير الموات لا يكون على وجه التمليك ممنوع يعلم من كلام الشارح هنا وحينئذ فإذا أقطعه غير الموات تمليكا فينبغي أن يجري فيه ما ذكره المجيب في الشق الأول (قوله أو شك في كونها جاهلية فكالموات) في تجريد المزجد ما يقتضي خلافه حيث قال ما نصه إذا شك في أن العمارة إسلامية أو جاهلية فوجهان كالقولين في الركاز الذي جهل حاله اهـ وهذا موافق لما في ش.ر.ح م ر عن بعض شراح الحاوي وعبارته ولو لم يعرف هل هي جاهلية أو إسلامية قال بعض شراح الحاوي ففي ظني أنه لا يدخلها الإحياء انتهت (قوله كالركاز) هذا في صورة الشك لا يوافق ما تقدم في الركاز أنه." (١)

"ولا يحضر أحد من الطلبة أو يعلم أنه لو حضر لا يحضرون بل قد يقال بالجزم بالاستحقاق هنا؛ لأن المكره تمكنه الاستنابة فيحصل غرض الواقف بخلاف المدرس فيما ذكر نعم إن أمكنه إعلام الناظر بهم وعلى أنه يجبرهم على الحضور فالظاهر وجوبه عليه؛ لأنه من باب الأمر بالمعروف ثم رأيت أبا زرعة ذكر ما ذكرته وجعله أصلا مقيسا عليه وهو أن الإمام أو المدرس لو حضر ولم يحضر أحد استحق؛ لأن قصد المصلي والمتعلم ليس في وسعه وإنما عليه الانتصاب لذلك وأفتى أيضا فيمن شرط الواقف قطعه عن وظيفته إن غاب فغاب لعذر كخوف طريق بأنه لا يسقط حقه بغيبته قال ولذلك شواهد كثيرة وأفتى بعضهم بحل النزول عن الوظائف بالمال أي؛ لأنه من أقسام الجعالة فيستحقه النازل ويسقط حقه، وإن لم يقرر الناظر المنزول؛ لأنه بالخيار بينه وبين غيره والله أعلم.

. (كتاب الفرائض)

أي مسائل قسمة المواريث جمع فريضة بمعنى مفروضة

ـ ـــــQإن ملتزم البلد أخرج المشيخة عنهم ظلما ودفعها لغيرهم وهو أنهم يستحقون ذلك وإن كان غيرهم مثلهم في الكفاءة بالقيام بذلك بل أكفأ منهم لأن المذكورين حيث صح تقريرهم لا يجوز إخراج ذلك عنهم اهـ ع ش وقوله إن تمكن من مباشرتها أي ولو بنائبه أخذا مما يأتي في الغيبة لعذر (قوله أحد من الطلبة) أي من أرباب الوظائف أو غيرهم لأن غرض الواقف إحياء المحل وهو حاصل بحضور غيرهم أيضا قاله شيخنا العلامة الشوبري ولو شرط الواقف أن يقرأ في مدرسة كتاب بعينه ولم يجد المدرس من فيه أهلية

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٦/٢٠٥

لسماع ذلك الكتاب والانتفاع منه قرأ غيره لما مر أنه إذا تعذر شرط الواقف سقط اعتباره وفعل ما يمكن لأن الواقف لا يقصد تعطيل وقفه اهـ ع ش.

(قوله وإنما عليه الانتصاب إلخ) هذا قد يقتضي أن استحقاق المعلوم مشروط بالحضور والمتجه خلافه في المدرس بخلاف الإمام والفرق أن حضور الإمام بدون المقتدين يحصل به إحياء البقعة بالصلاة فيها ولا كذلك المدرس فإن حضوره بدون متعلم لا فائدة فيه فحضوره يعد عبثا اهـ ع ش (قوله وأفتى أيضا) أي أبو زرعة اهـ ع ش (قوله بأنه لا يسقط حقه إلخ) أي وإن طالت ما دام العذر قائما لكن ينبغي أن محله حيث استناب أو عجز عن الاستنابة أما لو غاب لعذر وقدر على الاستنابة فلم يفعل فينبغي سقوط حقه لتقصيره اهـ ع ش (قوله وأفتى بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملي اهـ سم (قوله يحل النزول عن الوظائف) ومن ذلك الجوامك المقرر فيها فيجوز لمن له شيء من ذلك وهو مستحق له بأن لا يكون له ما يقوم بكفايته من غير جهة بيت المال النزول عنه ويصير الحال في تقرير من أسقط حقه له موكولا إلى نظر من له ولاية التقرير فيه كالباشا فيقرر من رأى المصلحة في تقريره من المفروغ له أو غيره، وأما المناصب الديوانية كالكتبة الذين يقررون من جهة الباشا فيها فالظاهر أنهم إنما يتصرفون فيها بالنيابة عن صاحب الدولة في ضبط ما يتعلق به من المصالح فهو **مخير** بين إبقائهم وعزلهم ولو بلا جنحة فليس لهم يد حقيقة على شيء ينزلون عنه بل متى عزلوا أنفسهم انعزلوا وإذا أسقطوا حقهم عن شيء لغيرهم فليس لهم العود إلا بتولية جديدة ممن له الولاية ولا يجوز لهم أخذ عوض على نزولهم لعدم استحقاقهم الشيء ينزلون عنه بل حكمهم حكم عامل القراض فمتى عزل نفسه من القراض انعزل فافهمه فإنه نفيس اهـ ع ش.

(قوله من أقسام الجعالة) ولو قال اقترض لي مائة ولك عشرة أي في مقابلة الاقتراض فهو جعالة ذكره الماوردي والروياني اهـ نهاية أي ويقع الملك في المقترض للقائل فعليه رد بدله وفيه تفصيل في الوكالة فراجعه ع ش (قوله لأنه) أي الناظر و (قوله بالخيار بينه وبين غيره) ظاهره وإن شرط الرجوع على الفارغ إذا لم يقرر في الوظيفة قال سم في القسم والنشوز يرجع حيث شرط ذلك وكتب الشارح م ر بهامش نسخته ما نصه وللمنزول له في هذه الحالة الرجوع إن شرطه أو أطلق ودلت قرينة على بذل ذلك في تحصيلها له ولا يمنع رجوعه براءة حصلت به بينهما وإلا فلا اهـ ع ش والله تعالى أعلم بالصواب وقد تم الربع الثاني تصحيحا من حاشية التحفة على يد مؤلفها فقير رحمة ربه عبد الحميد بن الحسين الداغستاني الشرواني غفر الله تعالى له ذنوبه وستر عيوبه في خامس جمادى الأولى سنة خمس وتسعين بعد ألف ومائتين وأسأله تعالى الإعانة على الإتمام بجاه محمد سيد الأنام وهو حسبي ونعم الوكيل وصلى الله عليه وعلى آله وصحبه

وسلم آمين.

[كتاب الفرائض]

(قوله أي مسائل قسمة المواريث إلخ) حاصله أن المراد بالكتاب المسائل لأنه موضوع اصطلاحا لجملة من العلم مشتملة على مسائل والمراد بالفرائض المواريث مطلقا وإن كان اللفظ موضوعا للمقدرة لكنها غلبت على غيرها كما أشار إليه – رحمه الله تعالى – وقوله قسمة إشارة إلى المضاف المقدر اه سيد عمر (قوله بمعنى

ـــــــــــــــــsالمعلوم عليها (قوله وأفتى بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملي (قوله؛ لأنه بالخيار بينه وبين غيره) ش م ر والله تعالى أعلم والحمد لله رب العالمين وأفضل الصلاة وأشرف التسليم على سيدنا محمد خاتم النبيين والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين.

. (كتاب الفرائض)." (١)

"وسيأتي في السير أنه يلزم المياسير على الكفاية نحو إطعام المحتاجين (وتحل لغني) للخبر الصحيح به ويكره له، وإن لم يكفه ماله، أو كسبه إلا يوما وليلة، ويظهر أخذا مما مر آنفا أنه لا عبرة بكسب حرام، أو غير لائق به أخذها، والتعرض له إن لم يظهر الفاقة، أو يسأل وإلا حرم عليه قبولها، واستثنى في الإحياء من تحريم سؤال القادر على الكسب ما إذا كان مستغرق الوقت في طلب العلم، وفيه أيضا سؤال الغني حرام بأن وجد ما يكفيه هو وممونه يومهم وليلتهم وسترتهم وآنية يحتاجون إليها، وهل له سؤال ما يحتاج إليه بعد يوم وليلة؟ . ينظر إن كان السؤال متيسرا عند نفاد ذلك لم يجز، وإلا جاز أن يطلب ما يحتاج إليه لسنة. اه.

ونازع الأذرعي في التحديد بالسنة وبحث جواز طلب ما يحتاج إليه إلى وقت يعلم عادة تيسر السؤال والإعطاء فيه لا يحرم على من علم غنى سائل، أو مظهر للفاقة الدفع إليه فيما يظهر خلافا للأذرعي؛ لأن الحرمة إنما هي لتغريره بإظهار الفاقة من لا يعطيه لو علم غناه فمن علمه، وأعطاه لم يحصل له تغرير، ثم رأيت بعضهم

ـــــــــــــــــQيقتضي أنه إذا نواه له وعليه فيظهر أنه يرجع بالبدل من مثل أو قيمة، وأنه يجب الإشهاد إن أمكن

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٣٨١/٦

وحينئذ لا يقال: إنه يجب عليه التصدق بل هو **مخير** بينه وبين ما ذكر فقوله: يمكن إلخ محل تأمل ولعل هذا هو الذي أشار إليه الفاضل المحشي بقوله وفيه نظر دقيق. اهـ. وقد يجاب من قبل الشارح بأنه واجب عليه الدفع بنية الرجوع، أو مجانا وأحد فردي الواجب ال**مخير** يوصف بأنه واجب، ولعل هذا ملحظ من عبر بأنها تجب في الجملة بل قد يقال بنظير ذلك في المضطر، وإن تأهل للالتزام فإنه لا يتعين عليه الدفع بالعوض فيما يظهر سيد عمر ورشيدي (قوله: وسيأتي في السير إلخ) راجع الفرق بين هذا وما ذكره في المضطر، وقد يصور ما ذكر في المضطر المحتاج بما إذا كان الباذل من غير المياسير أو كان المضطر غنيا فقد ما يتناوله ووجده مع غيره فلا يلزمه دفعه له مجانا فلا إشكال سم على حج. اهـ. ع ش (قول المتن لغني) أي: بمال أو كسب ولو من ذوي القربى. اهـ. منهج زاد المغني، والمراد بالغني هو الذي يحرم عليه الزكاة. اهـ. وعبارة البجيرمي قوله: بمال أي يكفيه العمر الغالب م ر، والمراد بحلها له سنها أو المراد يحل له أخذها. اهـ. وسيأتي عن ع ش الاقتصار على الأول (قوله: ويكره) إلى قوله واستثنى في المغني إلا قوله، ويظهر إلى أخذها وقوله، أو يسأل (قوله: له) أي للغني ويستحب له التنزه عنها

محلى ومغني وشرح منهج (قوله: مما مر آنفا) أي: في الفقير والمسكين (قوله: أخذها) أي: وإن لم يتعرض لها نهاية ومغني (قوله: أخذها) نائب فاعل يكره (قوله: إن لم يظهر إلخ) راجع للمعطوف عليه فقط فكان الأولى قلب العطف كما فعل النهاية، والمغني (قوله: وإلا حرم إلخ) ومع حرمة القبول حينئذ يملك المدفوع إليه كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي سم على حج وقوله: يملك إلخ أي: فيما لو سأل أما لو أظهر الفاقة وظنه الدافع متصفا بها فلم يملك ما أخذه؛ لأنه قبضه من غير رضا من صاحبه إذ لم يسمح له إلا على ظن الفاقة. اهـ. ع ش (قوله: واستثنى إلخ) أي: الغزالي وكان الأولى تأخيره عن قوله وفيه أيضا إلخ إذ هو إنما استثناه منه. اهـ. رشيدي.

(قوله: ما إذا كان مستغرق الوقت) أي: بحيث كان اشتغاله بالعلم يمنعه من الاكتساب ومنه ما لو كان الزمن الذي يزيد على أوقات الاشتغال لا يتأتى له فيه الاكتساب عادة فهو كالعدم. اهـ. ع ش (قوله: سؤال الغني حرام) أي: ومع ذلك يملك ما أخذه. اهـ. ع ش أي: إن علم المعطي غناه كما مر ويأتي (قوله: وما يكفيه هو إلخ) يظهر أن المسكن كذلك هنا وفي جميع ما يأتي، ولم أر من تعرض له وعليه فهل يتقيد بيوم وليلة كسائر المؤن الظاهر نعم. اهـ. سيد عمر أقول: بل الظاهر اعتبار عادة البلد في مدة إجارة البيوت ثم رأيت أنه مال إليه فيما سيأتي (قوله: وآنية إلخ) قال في القوت عن الإحياء ويكفي كونها خزفية. اهـ. سم وظاهره، وإن لم تلق بهم وينبغي خلافه. اهـ. ع ش (قوله: ونازع الأذرعي إلخ) معتمد. اهـ. ع ش (قوله:

إنما هو لتغريره إلخ) قضية التعليل بما ذكر أنه لا يحرم

ـــــــsفيه نظر دقيق فتأمله. (قوله: وسيأتي في السير إلخ) راجع الفرق بين هذا، وما ذكره في المضطر، وقد يصور ما ذكر في المضطر المحتاج بما إذا كان الباذل من غير المياسير، أو كان المضطر غنيا، لكن فقد ما يتناوله، ووجده مع غيره فلا يلزمه دفعه له مجانا فلا إشكال. (قوله: في المتن، وتحل لغني) قال الزركشي في التكملة: ولظاهر الأمر أي: في خبر «ما أتاك من هذا المال، وأنت غير مستشرف، ولا سائل فخذه» قال ابن حزم: يجب أخذه لمن عرض عليه، ولو غنيا، واحتج بعضهم بقوله تعالى ﴿فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه﴾ [النساء: ٤] ، وقد يتخرج على أن الأمر بعد الحظر للإباحة، أو لا، واختار بعض المتأخرين وجوب الأخذ، ثم إذا كان حلالا لا تبعة فيه تموله، وإلا رده في مورده إن عرف مستحقه، وإلا فهو كالمال الضائع. اهـ، واستدلال الزركشي بظاهر الأمر يشكل على ما ذكره الشارح من كراهة الأخذ إذ مقتضى ذلك الاستدلال عدم الكراهة بعد طلب الأخذ فليتأمل.

(قوله: أخذها) فاعل يكره. (قوله: أو يسأل) ومع حرمة القبول حينئذ يملك المدفوع إليه كما أفتى به شيخنا الشهاب م ر. (قوله: وآنية) قال في القوت عن الإحياء: ويكفي كونهم خزفية. اهـ. (قوله: وهل له سؤال ما يحتاج إليه بعد يوم، وليلة ينظر فإن كان السؤال متيسرا عند نفاد ذلك لم يجز، وإلا جاز له أن يطلب ما يحتاج إليه لسنة انتهى) وينبغي أن يقال: يجوز طلب ما يحتاج إليه إلى وقت يعلم بالعادة تيسر السؤال، والإسعاف فيه، ولا يتجاوزه أسبوعا كان، أو شهرا، أو سنة، أو دون ذلك. اهـ. (قوله: أو مظهر إلخ) عطف على سائل." (١)

"وتثبت له هذه الولاية للحاجة.

(وكذا) يبطلان (لو علم سبق أحدهما ولم يتعين) وأيس من تعينه (على المذهب) لما ذكر ومجرد العلم بالسبق لا يفيد وإنما توقف في نظيره من الجمعتين فلم يحكم ببطلانهما لأن الصلاة إذا تمت صحيحة لا يطرأ عليها مبطل لها ولا كذلك العقد لأنه يفسخ بأسباب ولأن المدار ثم على علم الله تعالى وهو يعلم السابقة بخلافه هنا، ويسن للحاكم هنا أيضا نظير ما مر فيقول فسخت السابق منهما ثم الحكم ببطلانهما إنما هو في الظاهر حتى لو تعين السابق بعد فهو الزوج ومحله إن لم يجر من الحاكم فسخ وإلا انفسخ باطنا أيضا حتى لو تعين السابق فلا زوجية أما إذا لم يقع يأس من تعين السابق فيجب التوقف إلى تعينه (ولو سبق معين ثم اشتبه) لنسيانه (وجب التوقف حتى يتبين) لتحقق صحة العقد فلا يرتفع إلا بيقين

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ١٧٧/٧

فيمتنعان عنها ولا تنكح غيرهما وإن طال عليها الأمر كزوجة المفقود حتى يطلقاها أو يموت، أو يطلق واحد ويموت الآخر نعم بحث الزركشي كالبلقيني أنها عند اليأس من التبين - أي ويظهر اعتبار العرف فيه - تطلب الفسخ من الحاكم ويجيبها إليه للضرورة وكالفسخ بالعيب وأولى، ولا يطالب واحد منهما بمهر وصحح الإمام أن النفقة حالة التوقف كذلك لتعذر الاستمتاع وقطع ابن كج والدارمي وصححه الخوارزمي واقتضى كلام الرافعي ترجيحه وهو الأوجه أنها عليهما نصفين بحسب حالهما لحبسهما لها ثم يرجع المسبوق على السابق وقيل عليها ثم هي عليه ويتجه أنه لا بد في الرجوع من إذن حاكم وجد، وإلا فالإشهاد على نية الرجوع كما في هرب الجمال ونحوه فإن قلت: يفرق بأن هنا إيجاب الشرع فليغن عن ذلك قلت وفي بعض تلك النظائر إيجابه أيضا ولم يغن عنه

ـــــــــــهـ اهـ.

(قوله: له) أي للحاكم اهـ ع ش (قوله: وأيس من تعينه) هلا قيدوا بنظير هذه فيما قبله اهـ سم (قوله: لما ذكر) أي لتعذر الإمضاء إلخ اهـ ع ش (قوله: فلم يحكم ببطلانهما) أي حتى تعاد جمعة بل تعاد ظهرا لاحتمال صحة إحداهما وذلك مانع من أن تعاد جمعة اهـ ع ش (قوله: بخلافه هنا) فإن المدار فيه على علم الزوج ليجوز له الإقدام على الوطء اهـ ع ش (قوله: ثم الحكم) إلى قوله نعم في المغني (قوله: الحكم ببطلانهما) أي فيما إذا علم السبق دون السابق وعند جهل السبق والمعية مغني وع ش (قوله: ومحله) أي محل كون الحكم بالبطلان في الظاهر فقط (قوله: وإلا) أي وإن جرى من الحاكم فسخ اهـ رشيدي (قوله: فيجب التوقف) قضيته أنه لو بادر الحاكم للفسخ لم ينفذ اهـ سم (قوله: لنسيانه) إلى التنبيه في النهاية إلا قوله: فإن قلت إلى ولو مات (قوله: لتحقق صحة العقد) أي وعدم تعذر الإمضاء حتى تفارق ما قبلها اهـ رشيدي وفيه نظر. (قوله: حتى يطلقاها أو يموتا إلخ) أي وتنقضي عدتها من تطليق أو موت آخرهما اهـ مغني (قوله: ويجيبها إلخ) أي وجوبا على المعتمد اهـ ع ش (قوله: وكالفسخ إلخ) عطف على قوله للضرورة أي وقياسا على الفسخ إلخ (قوله: ولا يطالب) إلى قوله وإلا فالإشهاد في المغني إلا قوله: وقيل إلى ويتجه (قوله: ولا يطالب واحد إلخ) للإشكال ولا سبيل إلى إلزام مهرين ولا إلى قسمة مهر عليهما اهـ مغني (قوله: كذلك) أي لا يطالب واحد منهما بها (قوله: بحسب حالهما) من يسار أو إعسار اهـ سيد عمر عبارة سم أي فلو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا مثلا فعلى الأول نصف نفقة الموسر والثاني نصف المعسر اهـ وعبارة ع ش ثم إذا تعين الغني فهل ترجع المرأة عليه بما زاد على نصف نفقة الفقير وإذا تعين الفقير فهل يرجع الغني على المرأة بما زاد على ما يرجع به على الفقير؟ فيه نظر ولا يبعد الرجوع بما ذكر فيهما اهـ.

(قوله: لحبسها) فلو طلق أحدهما مثلا فهل يقال يجب جميع النفقة على الثاني وهو **مخير** بين تجديد العقد والاستمرار على الإنفاق والتطليق أو غير ذلك ينبغي أن يحرر اهـ سيد عمر أقول قضية التعليل بالحبس الوجوب والتخيير ثم رأيت قال الطائفي بعد ذكر كلام السيد عمر المذكور ما نصه القياس الأول اهـ ولله الحمد (قوله: ثم يرجع المسبوق إلخ) ولو فسخ الحاكم عند القياس فينبغي أنه لا رجوع لواحد منهما اهـ سم يعني لو تعين السابق بعد الفسخ وفيه وقفة (قوله: وقيل عليها إلخ) أي يرجع المسبوق على المرأة ثم ترجع هي على السابق (قوله: وإلا) أي بأن فقد الحاكم أو شق الوصول إليه أو امتنع من الحكم أي الإذن إلا برشوة اهـ ع ش (قوله: فليغن) أي

ــــــــsإلخ) كذا م ر (قوله: وأيس من تعينه) هلا قيدوا بنظير هذه فيما قبله (قوله: فيجب التوقف إلخ) قضيته أنه لو بادر الحاكم للفسخ لم ينفذ (قوله: نعم بحث الزركشي إلخ) في الروض ولها أي فيما إذا تعين السابق ثم نسي طلب الفسخ للضرورة انتهى قال في شرحه وهذه جزم بها الأصل في موانع النكاح انتهى وهذه وإن لم تكن مقيدة باليأس يفهم منها حكم اليأس بالأولى فليتأمل مع ذلك النقل عن بحث الزركشي كالبلقيني (قوله: أنها عليهما نصفين) وهو المعتمد شرح م ر (قوله: بحسب حالهما) أي فلو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا مثلا فعلى الأول نصف نفقة الموسر وعلى الثاني نصف نفقة المعسر (قوله: ثم يرجع المسبوق على السابق) لو فسخ الحاكم عند اليأس فينبغي أن لا رجوع لواحد منهما (قوله: وقيل عليها) أي يرجع عليها ثم هي ترجع عليه أي السابق.

(قوله: ويتجه) أي كما صوبه الإسنوي وغيره (قوله: ويتجه أنه لا بد في الرجوع من إذن حاكم إلخ) وقول أبي عاصم العبادي – الذي حكاه في الروضة وأصلها وجرى عليه ابن المقري – إنه إنما يرجع إذا أنفق بغير إذن الحاكم – وقطع به ابن كج – حمله شيخنا الشهاب الرملي على أن المراد بالإذن هنا الإلزام واللازم للشخص لا يرجع به على غيره شرح م ر وقوله الإلزام أي بأن يرى الحاكم إلزامه بها بلا رجوع له فإذا أنفق بلا إلزام حاكم لذلك لكن بإذن الحاكم فله الرجوع بخلاف ما إذا اتفق بإلزام حاكم يرى الإلزام." [1]

"لأن تلويث المسجد به قد حصل وبهذا الذي ذكرته يندفع ما قيل رفع الرجعة للتحريم كالتوبة يدل على وجوبها إذ كون الشيء بمنزلة الواجب في خصوصية من خصوصياته لا يقتضي وجوبه، وقضية المتن حصول المقصود بطلاقها عقب الحيض الذي طلقها فيه قبل أن يطأها لارتفاع أضرار التطويل، والخبر أنه يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ليتمكن من التمتع بها في الطهر الأول ثم يطلق في الثاني ولئلا

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي   ابن حجر الهيتمي ٧/٢٧٠

يكون القصد من الرجعة مجرد الطلاق وكما ينهى عن نكاح قصد به ذلك فكذلك الرجعة، ولا تنافي؛ لأن الأول لبيان حصول أصل الاستحباب والثاني لبيان حصول كماله

(ولو قال لحائض) ممسوسة أو نفساء (أنت طالق للبدعة) أو للحرج أو طلاق البدعة أو الحرج (وقع في الحال) لوجود الصفة (أو) أنت طالق (للسنة ف) لا يقع إلا (حين تطهر) فيقع عقب انقطاع دمها ما لم يطأ فيه فحتى تحيض ثم تطهر

(أو) قال (لمن) أي لموطوءة (في طهر لم تمس فيه) ولا في حيض قبله (أنت طالق للسنة وقع في الحال) لوجود الصفة ومس أجنبي بشبهة حملت منه كمسه لما مر أنه بدعي (وإن مست) أو استدخلت ماءه (ف) لا يقع إلا (حين تطهر بعد حيض) لشروعها حينئذ في حالة السنة (أو) قال لها: أنت طالق (للبدعة ف) يقع (في الحال إن مست) أو استدخلت ماءه (فيه) أو في حيض قبله، ولم يظهر حملها لوجود الصفة (وإلا) تمس فيه، ولا استدخلت ماءه، وهي مدخول بها (ف) لا يقع إلا (حين تحيض) أي بمجرد ظهور دمها ثم إن انقطع قبل أقله بان أن لا طلاق

ـــــــــــبالوجوب فما موقع قوله: وبهذا الذي ذكرته إلخ نعم قد يقال: الوجوب في مسألة البصاق مأخوذ من النص عليه اهـ سيد عمر

(قوله: لأن تلويث المسجد به قد حصل) فيه أن المرأة قد تضررت، ولا بد اهـ سم

(قوله: يندفع ما قيل إلخ) الاندفاع بما سيذكره لا بما ذكره فليتأمل اهـ سيد عمر عبارة سم يتأمل اندفاعه بما ذكره فإنه غير ظاهر إلا أن يريد أنه فهم مما ذكره أن دفع التحريم لم ينحصر أي في الرجعة لحصوله بالتوبة إلا أن هذا يقتضي وجوب أحد الأمرين اهـ

(قوله: إذ كون الشيء بمنزلة الواجب إلخ) فيه ما فيه؛ لأن مسألة الرجعة بتسليم عدم النص مقيسة بقياس الأولى كما علم مما تقرر اهـ سيد عمر

(قوله: قبل أن يطأها) متعلق بطلاقها

(قوله: ليتمكن من التمتع إلخ) هو وجه أمره - صلى الله تعالى عليه وسلم - بما ذكر، وكان ينبغي تأخيره عن قوله الآتي والثاني لبيان حصول كماله اهـ رشيدي (قوله: والخبر) أي وقضية الخبر

(قوله: كما ينهى إلخ) أي المحلل (قوله: ولا تنافي) أي بين قضيتي المتن والخبر

(قوله: لأن الأول لبيان إلخ) قد يقال: الأول لا استحباب فيه بالكلية فإن الاستحباب حصل بالرجعة ثم هو

مخير بين أن يفارق في الطهر وبين أن يمسك فالفراق فيه ليس مندوبا نعم إذا أراد الفراق فالسنة أن يؤخره إلى الطهر الثاني فالأولى حينئذ أن يقول: لأن الأول لبيان الجواز والثاني لبيان الاستحباب نعم لو قال الشارح: لأن الأول لبيان حصول المقصود من استحباب الرجعة والثاني لبيان حصول كمال المقصود من استحبابها لم يرد عليه شيء اهـ سيد عمر

(قوله: ممسوسة) أي موطوءة إلى قول المتن ولو قال: أنت طالق في النهاية إلا قوله أو للحرج إلى المتن، وقوله: ومن ثم وقع إلى المتن

(قوله: أو نفساء) ومعلوم أنها لا تكون إلا ممسوسة فلهذا لم يقيدها كالحائض، وقد يمنع بجواز كون الحمل من غيره فليتأمل اهـ سيد عمر، وقد يجاب بأن الطلاق في النفاس بدعي مطلقا (قول المتن وقع في الحال) أي: وإن كانت في ابتداء الحيض مغني ونهاية أي: ولا يقال إنها لا تطلق إلا إذا مضى أقل الحيض حتى تتحقق الصفة رشيدي

(قوله: فيقع عقب انقطاع دمها) أي: ولا يتوقف على الاغتسال نهاية ومغني

(قوله: ما لم يطأ فيه) أي في الدم اهـ رشيدي

(قول المتن: وإن مست) أي: ولم يظهر حملها اهـ مغني (قوله: أو قال لها) أي لمن في طهر اهـ مغني (قول المتن فيه) أي في هذا الطهر، وإلا تمس فيه أي في هذا الطهر، ولا في حيض قبله اهـ مغن أي أو ظهر حملها

(قوله: وهي مدخول بها) تقدم ما يغني عنه اهـ رشيدي

(قوله: أي بمجرد) إلى المتن في المغني إلا قوله: بتغييب الحشفة إلى هذا كله (قوله: إن انقطع إلخ) أي: ولم يعد

ـــــــsقوله لأن تلويث المسجد به قد حصل) وفيه أن المرأة تضررت، ولا بد

(قوله: يندفع ما قيل إلخ) يتأمل اندفاعه بما ذكره فإنه غير ظاهر إلا أن يريد أنه أفهم ما ذكره أن رفع التحريم لم ينحصر لحصوله بالتوبة فلم يجب إلا أن هذا يقتضي وجوب أحد الأمرين

(قوله: وقضية المتن حصول المقصود إلخ) قال في الروض فإن راجع، والبدعة لحيض فالمستحب أن لا يطلقها في الطهر منه أي لئلا يكون المقصود من الرجعة مجرد الطلاق وكما ينهى عن النكاح لمجرد الطلاق ينهى عن الرجعة له ثم قال في الروض أو كانت أي أو راجع، وكانت البدعة لطهر جامعها فيه أي:

أو في حيض قبله، ولم يبن حملها، ووطئ بعد الرجعة فلا بأس بطلاقها في الطهر الثاني، وإلا أي بأن لم يراجعها إلا بعد الطهر أو راجعها فيه، ولم يطأها استحب أن لا يطلقها فيه أي في الطهر الثاني لئلا تكون الرجعة للطلاق قال في شرحه وظاهر أن ذلك فيمن طلق غير من لم تستوف دورها من القسم بخلاف من طلق هذه للزوم الرجعة له ليوفيها حقها اهـ

(قوله: في المتن ولو قال لحائض أنت طالق للبدعة إلخ) قال ابن قاضي عجلون في التصحيح وحيث حمل قوله للسنة أو للبدعة على الحالة المنتظرة فقال أردت الإيقاع في الحال قبل؛ لأنه غير متهم كما قالاه ونقلا بعد ذلك عن المتولي أنه لو قال لها زمن البدعة: أنت طالق طلاقا سنيا أو زمن السنة طلاقا بدعيا، ونوى الوقوع في الحال لم يقع؛ لأن اللفظ ينافي النية فيعمل به؛ لأنه أقوى اهـ وسيأتي ذلك في الشرح قريبا

(قوله:." (١)

"بأي وجه قدر عليه مالا كانت أو عرضا نحو قود وحد قذف (إن تعلقت به) سواء تمحضت له أم كان فيها مع ذلك حق مؤكد لله تعالى كزكاة وكذا نحو كفارة وجبت فورا (والله أعلم) للخبر الصحيح «من كانت لأخيه عنده مظلمة في عرض أو مال فليستحله اليوم قبل أن لا يكون دينار ولا درهم، فإن كان له عمل يؤخذ منه بقدر مظلمته وإلا أخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه» وشمل العمل الصوم وبه صرح حديث مسلم فمن استثناه فقد وهم، ثم تحميله للسيئات يظهر من القواعد أنه لا يعاقب إلا على ما سببه معصية، أما من عليه دين لم يعص به وليس له من العمل ما يفي به فإذا أخذ من سيئات الدائن وحمل عليه لم يعاقب به وعليه ففائدة تحميله له تخفيف ما على الدائن لا غير وبهذا إن صح يظهر أن قوله تعالى ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ [الأنعام: ١٦٤] أي: لا تحمل نفس آثمة إثم نفس أخرى محمول على أنها لا تحمله لتعاقب به، ثم هذا الحديث وحديث »نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه« ظاهر كلام الأئمة حيث اختلفوا في تأويل ذلك وتخصيصه وأبقوا هذا على ظاهره أن حمل السيئات لا يستثنى منه شيء بخلاف الحبس فإن أفلس لزمه الكسب كما مر فإن تعذر على المالك ووارثه سلمه لقاض ثقة فإن تعذر صرفه فيما شاء من المصالح عند انقطاع خبره بنية الغرم له إذا وجده، فإن أعسر عزم على الأداء إذا أيسر فإن مات قبله انقطع عنه الطلب في الآخرة إن لم يعص بالتزامه.

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٨/٨٠

ويرجى من فضل الله تعالى تعويض المستحق وإذا بلغت الغيبة المغتاب اشترط استحلاله فإن تعذر بموته أو تعسر لغيبته الطويلة استغفر له ولا أثر لتحليل وارث ولا مع جهل المغتاب بما تحلل منه كما في الأذكار وإن لم تبلغه

ـــــــإعلامه به فيقول أنا الذي قتلت أباك ولزمني القصاص فاقتص إن شئت وإن شئت فاعف وكذلك حد القذف وقضية إطلاقه رد الظلامة توقف التوبة في القصاص على تسليم نفسه ولكن الذي نقله في زيادة الروضة عن الإمام وأقره أن القاتل إذا ندم صحت توبته في حق الله تعالى قبل أن يسلم نفسه للقصاص وكان تأخر ذلك معصية أخرى يجب التوبة منها ولا يقدح في الأولى. اهـ .

(قوله: بأي وجه قدر إلخ) عبارة المغني وكان ينبغي له أن يقول حيث أمكن لئلا يوهم أنها لا تصح عند تعذر الرد. اهـ.

(قول المتن إن تعلقت) أي الظلامة بمعنى المعصية ويصح رجوع الضمير للتوبة بمعنى موجبها لكن عبارة الشارح ظاهرة في الأول رشيدي. (قوله: للخبر الصحيح من كان لأخيه عنده مظلمة إلخ) قد يقال التعبير بالمظلمة ظاهر في العاصي بها فلا يشمل من لم يعص بالدين الذي عجز عنه فلا يحمل من سيئات الدائن ففيما ذكره الشارح من تعميم التحميل نظر. اهـ.

سم. (قوله: فإن كان له عمل إلخ) أي غير الإيمان. (قوله: من القواعد) أي قواعد الشرع (قوله: وبهذا إلخ) أي بقوله، ثم تحميله للسيئات إلخ. (قوله: محمول على أنها لا تحمله إلخ) في إطلاق الحمل المذكور مع أن ما قرره أولا لا يفيد نفي المعاقبة إلا على من لم يعص بسببه شيء بل قضية ما قرره إن صح أنها قد تحمل لتعاقب فيحتاج لتخصيص الآية فليتأمل. اهـ.

سم. (قوله: في تأويل ذلك إلخ) أي حديث الرهن وقوله وأبقوا هذا أي حديث التحميل. (قوله: فإن أفلس إلخ) متفرع على المتن (قوله: كما مر) أي في باب التفليس. (قوله: فإن تعذر إلخ) متفرع على المتن عبارة المغني والروض مع شرحه فيؤدي الزكاة لمستحقها ويرد المغصوب إن بقي وبدله إن تلف لمستحقه أو يستحل منه أو من وارثه ويعلمه إن لم يعلم فإن لم يوجد مستحق أو انقطع خبره سلمها إلى قاض أمين فإن تعذر تصدق بها ونوى الغرم أو يتركها عنده. اهـ .

(قوله: صرفه فيما شاء إلخ) عبارة الروض تصدق بها. اهـ.

وقال شارحه الإسنوي ولا يتعين التصدق بها على الفقراء بل هو **مخير** بين المصالح كلها قال الأذرعي: وقد يقال إذا لم يكن للقاضي الأمين صرف ذلك في المصالح إذا لم يكن مأذونا له في التصرف فكيف

يكون ذلك لغيره من الآحاد؟ . اهـ.

فما في الشارح كالنهاية الموافق لما قاله الإسنوي هو الظاهر للفرق بين النائب والقاضي فإن تصرف الأول بنية الغرم دون الثاني (قوله: فإن أعسر غرم على الأداء إلخ) هذا ظاهر في المال ومثله غيره من سائر الحقوق كالصلاة والصوم الذي فات بغير عذر فطريقه أن يعزم على أنه متى قدر على الخروج منه فعله. اهـ.

ع ش وقوله بغير عذر فيه توقف فليراجع. فإن قياسه على حقوق الآدمي غير ظاهر. (قوله: فإذا مات قبله) إلى قوله ويرجى إلخ عبارة المغني والروض مع شرحه فإن مات معسرا طولب في الآخرة إن عصى بالاستدانة كأن استدان على معصية فإن استدان لحاجة في أمر مباح فهو جائز إن رجا الوفاء من جهة ظاهرة أو سبب ظاهر فالظاهر أنه لا مطالبة حينئذ. اهـ .

(قوله: ويرجى إلخ) عطف على قوله انقطع إلخ. (قوله: فإن تعذر بموته) وليس من التعذر ما لو اغتاب صغيرا مميزا وبلغته فلا يكفي الاستغفار له؛ لأن للصبي أمدا ينتظر وبفرض موت المغتاب يمكن استحلال وارث الميت من المغتاب بعد بلوغه. اهـ.

ع ش (قوله: استغفر له) أي طلب له المغفرة كأن يقول اللهم اغفر لفلان ع ش. (قوله: وإن لم تبلغه إلخ) ويظهر أنها إذا بلغته بعد ذلك فلا بد من استحلاله إن أمكن؛ لأن العلة موجودة وهي الإيذاء

ـــــــsقوله: لخبر البخاري من كانت لأخيه عنده مظلمة إلخ) قد يقال التعبير بالمظلمة ظاهر في العاصي بها فلا يشمل من لم يعص بالدين الذي عجز عنه فلا يحمل من سيئات الدائن ففيما ذكره الشارح من تعميم البخاري نظر (قوله: محمول على أنها لا تحمله إلخ) في إطلاق الحمل المذكور مع أن ما قرره أولا لا يفيد نفي المعاقبة إلا على ما لم يعص بسببه شيء فليتأمل (قوله: أيضا محمول إلخ) بل قضية ما قرره إن صح أنها قد تحمل لتعاقب فيحتاج لتخصيص الآية فليتأمل." (١)

"بثلاث غرفات يتمضمض من كل غرفة ثم يستنشق بباقيها والمبالغة فيهما لغير الصائم وتثليث كل من الغسل والمسح والتخليل ويأخذ الشاك باليقين، ومسح جميع الرأس، فإن

ـــــ

سواء أقام من نوم أم لا لما صح من نهيه صلى الله عليه وسلم المستيقظ عن غمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثا١، وعلله بأنه لا يدري أين باتت يده الدال على أن المقتضي للغسل التردد في نجاسة اليد بسبب النوم لاستجمارهم بالحجر وألحق به التردد بغيره، ولا تزول الكراهة إلا بالغسل ثلاثا كما أفهمه كلام

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ابن حجر الهيتمي ٢٤٣/١٠

المصنف كالحديث وإن تيقنت الطهارة بالأولى لذكر الثلاث في الحديث، أما إذا تيقن ظهرهما أو كان الماء قلتين أو أكثر فهو **مخير** إن شاء قدم الغسل على الغمس أو أخره عنه، وهذه الثلاثة هي المندوبة أول الوضوء لكن يسن تقديمها عند التردد على الغمس. "ثم المضمضة ثم الاستنشاق" للاتباع ويحصل أقلهما بإصال الماء إلى الفم والأنف والجمع بينهما أفضل من الفصل لأن روايته صحيحة[٢] ويحصل بغرفة واحدة يتمضمض منها ثلاثا ثم يستنشق منها ثلاثا "والأفضل الجمع" بينهما "بثلاث غرفات يتمضمض من كل غرفة ثم يستنشق بباقيها" لما صح من أمره صلى الله عليه وسلم بذلك، ويحصل أصل السنة بالفصل بأن يتمضمض بثلاث غرفات ثم يستنشق بثلاث غرفات أو يتمضمض ثلاثا من غرفة ثم يستنشق ثلاثا من غرفة وهذه أفضل وإن كانت الأولى أنظف، وأفهم عطفه بـ"ثم" أن الترتيب بين غسل الكفين والمضمضة والاستنشاق مستحق لا مستحب فما تقدم عن محله لغو، فلو أتى بالاستنشاق مع المضمضة أوقدمه عليها أو اقتصر عليه لم يحسب، ولو قدمها على غسل الكفين حسب دونهما على المعتمد. "و" الأفضل "المبالغة فيهما" بأن يبالغ بالماء في المضمضة إلى أقصى الحنك ووجهي الأسنان واللثات مع إمرار الأصبح اليسرى على ذلك وفي الاستنشاق بتصعيد النفس إلى الخيشوم من غير استقصاء لئلا يصير سعوطا مع إدخال الأصبع اليسرى ليزيل ما فيه من أذى هذا "لغير الصائم" أما الصائم فتكره له المبالغة فيهما خشية الإفطار "وتثليث كل من الغسل والمسح والتخليل" والدلك والسواك والذكر كالتسمية والدعاء للاتباع في أكثر ذلك. "ويأخذ الشاك باليقين" وجوبا في الواجب وندبا في المندوب، فلو شك في استيعاب عضو وجب عليه استيعابه، أو هل غسل يده ثلاثا أو اثنتين جعله اثنتين

---

١ لحديث أبي هريرة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثا، فإنه لا يدري أين باتت يده". رواه مسلم في الطهارة حديث ٨٧، وأبو داود في الطهارة باب ٤٩، والترمذي في لطهارة باب ١٩، والنسائي في الطهارة باب ١، وأحمد في المسند "٢/ ٢٤١، ٢٨٩، ٤٥٥، ٤٧١، ٥٠٧".

٢ عن عبد الله بن زيد بن عاصم الأنصاري قال: قيل له: توضأ لنا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم. فدعا إناء فأكفأ منها على يديه، فغسلهما ثلاثا، ثم أدخل يده فاستخرجها، فمضمض واستنشق من كف

واحدة ... إلخ. رواه مسلم في الطهارة حديث ١٨، وهذا لفظه؛ والبخاري في الوضوء باب ٤١، وأحمد في المسند "٤/ ٤٢".." [(١)]

"العبادات، والإسراع في النحر، والتأخير في الفطر والأكل فيها قبلها وتمر، ووتر، ويكبر

في بيوتهن ولا بأس بجماعتهن ولا بأن تعظهن واحدة، ويندب لمن لا يخرج منهن التزين إظهارا للسرور وإنما يجوز الخروج للحليلة بإذن حليلها. "و" يسن لقاصد صلاة العيد "البكور" إلى المصلى ليحصل فضيلة القرب إلى الإمام وانتظار الصلاة "لغير الإمام" أما الإمام فيسن له تأخير الحضور إلى إرادة التحرم للاتباع. "و" يسن "المشي" إلى المصلى إن قدر عليه "ذهابا" أي في الذهاب للخبر الصحيح في الجمعة: "وأتوها وأنتم تمشون" ١، أما العاجز لبعد أو ضعف فيركب، وأما غيره فلا يسن له المشي راجعا بل هو **مخير** بينه وبين الركوب، نعم إن تضرر الناس بركوبه لغير الزحمة كره إن خف الضرر وإلا حرم. "و" يسن لمصلي العيد "الرجوع" من المصلى "بطريق" أي في طريق "آخر" غير الذي ذهب فيه وأن يكون "أقصر" من طريق الذهاب "كما في سائر العبادات" لمن صح "أنه صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك في العيد"٢ إما لشهادة الطريقين له أو لتبرك أهلهما به أو لاستفتائه٣ فيهما أو لتصدقه على فقرائهما أو لإرادة غيظ المنافقين أو للتفاؤل بتغير الحال إلى المغفرة والرضا.

"و" يسن للإمام "الإسراع في" الخروج من صلاة عيد "النحر والتأخير" قليلا "في" الخروج إلى صلاة عيد "الفطر" لما ورد مرسلا من أمره صلى الله عليه وسلم بذلك وليتسع الوقت بعد صلاة النحر للتضحية وقبل صلاة الفطر لإخراج الفطرة. "و" يسن "الأكل" والشرب "فيه" أي الفطر "قبلها" أي قبل الصلاة والإمساك في عيد النحر للاتباع٤ وليتميز اليومان عما قبلهما، ويسن الأكل من كبد الأضحية للاتباع٥. "و" يسن "تمر ووتر" أي أن يكون المأكول كذلك للاتباع٦، وصلاة العيد ركعتان وصفتهما في الشروط والأركان والسنن كغيرها لكنها

---

١ رواه البخاري في الجمعة باب ١٨، ومسلم في المساجد ومواضع الصلاة حديث ١٥١ و١٥٣، وأبو داود في الصلاة باب ٥٤، والترمذي في الصلاة باب ١٢٧، والنسائي في الإمامة باب ٥٧، وابن ماجه في المساجد باب ١٤، والدارمي في المساجد باب ٥٩، وأحمد في المسند "٢/ ٣١٨، ٤٥٢".

---

(١) المنهاج القويم شرح المقدمة الحضرمية ابن حجر الهيتمي ص/٢٨

٢ روى البخاري في العيدين باب ٢٦ "حديث ٩٨٩" عن ابن عباس: "أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج يوم الفطر فصلى ركعتين لم يصل قبلها ولا بعدها، ومعه بلال".

٣ يريد: لسؤاله الناس طلبا للعلم ولما ينتفع به.

٤ روى ابن ماجه في الصيام باب ٤٩ "حديث ١٧٥٦" عن ابن بريدة عن أبيه: "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يخرج يوم الفطر حتى يأكل، وكان لا يأكل يوم النحر حتى يرجع".

٥ روى البيهقي في السنن الكبرى: "أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من كبد أضحيته".

٦ روى البخاري في العيدين باب ٤ "حديث ٩٥٣" عن أنس قال: "كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يغدو يوم الفطر حتى يأكل تمرات" وفي لفظ: "ويأكلهن وترا" ورواه أيضا الترمذي في الجمعة باب ٣٨، وابن ماجه في الصيام باب ٤٩، وأحمد في المسند "٣/ ١٢٦، ١٦٤، ٢٣٢".." [١]

"أو فقراء كل مسكين نصف صاع أو صوم ثلاثة أيام، وفي شعرة أو ظفر مد أو صوم يوم وفي شعرتين أو ظفرين مدان أو يومان.

الخامس: الجماع؛ فإذا جامع عامدا عالما مختارا قبل التحلل الأول في الحج وقبل الفراغ من العمرة فسد نسكه ووجب إتمامه وقضاؤه على الفور، وبدنه، فإن عجز فبقرة

نحو قمل وجرح وفيه الفدية ويأثم الحالق بلا عذر والفدية على المحلوق حيث أطاق الامتناع منه أو من نار أحرقت شعره لأنه في يده أمانة ولزمه دفع متلفاته، فإن لم يطق امتناعا فعلى الحالق وللمحلوق مطالبته بها لأن نسكه يتم بأدائها.

واعلم أن هذه المحظورات إما استهلاك كالحلق أو استمتاع كالتطيب وهما أنواع، ولا يتداخل فداؤها إلا إن اتحد النوع كتطيبه أو لبسه بأصناف أو بصنف مرتين فأكثر أو حلق شعر رأسه وذقنه وبدنه واتحد الزمان والمكان عادة ولم يتخلل بينهما تكفير، ولم يكن مما يقابل بمثل أو نحو لأن ذلك يعد حينئذ خصلة واحدة، نعم لو جامع فأفسد ثم جامع ثانيا لم يتداخل لاختلاف الواجب وهو بدنة في الأول وشاة في الثاني، فإن اختلف النوع كحلق وقلم تعددت مطلقا ما لم يتحد الفعل كأن لبس ثوبا مطيبا أو طلى رأسه بطيب أو باشر بشهوة عند الجماع وتتعدد أيضا باختلاف مكان الحلقين أو اللبسين أو التطيبين أو زمانهما، ويتخلل تكفير وإن نوى بالكفارة الماضي والمستقبل ولا تداخل بين صيود وأشجار. والدم الواجب هنا هو

---

(١) المنهاج القويم شرح المقدمة الحضرمية ابن حجر الهيتمي ص/١٩٢

"ما يجزئ في الأضحية" صفة وسنا ومنه سبع بدنة أو بقرة "أو إعطاء ستة مساكين أو فقراء" ثلاثة آصع "كل مسكين نصف صاع" وهو نحو قدح مصري إذ الصاع قدحان بالمصري تقريبا كما مر في زكاة النبات "أو صوم ثلاثة أيام" فهو **مخير** بين هذه الثلاثة "وفي شعرة أو ظفر مد" من الطعام وهو نصف قدح لعسر تبعيض الدم هذا إن اختار الدم، أما إذا اختار الإطعام فواجبه صاع "أو" الصوم فواجبه "صوم يوم" على ما نقله الإسنوي وغيره واعتمدوه لكن خالفهم آخرون "وفي شعرتين أو ظفرين مدان" أو صاعان "أو يومان" نظير ما ذكر في الشعرة.

"الخامس" من محرمات الإحرام: "الجماع فإذا جامع" في قبل أو دبر ولو لبهيمة أو مع حائل وإن كثف "عامدا عالما مختارا قبل التحلل الأول في الحج وقبل الفراغ من" جميع أعمال العمرة في "العمرة فسد نسكه" وإن كان المجامع رقيقا أو صبيا للنهي عنه فيه بقوله تعالى: ﴿فلا رفث﴾ [البقرة: ١٩٧] أي فلا ترفثوا أي لا تجامعوا، والأصل في النهي اقتضاء الفساد، والعمرة كالحج، أما الجماع بين تحلليه فلا يفسد وإن حرم لضعف الإحرام حينئذ وخرج بالقيود المذكورة أضدادها فلا فساد نظير ما مر في التمتع بنحو اللبس لأن الجماع من أنواع التمتعات. "ووجب" على المجامع المفسد "إتمامه" أي النسك الذي أفسده كما صح بأسانيد عن جمع من الصحابة رضي الله عنهم ولا مخالف لهم. "وقضاؤه على الفور" وإن كان نسكه تطوعا لأنه يلزم بالشروع فيه ويقع كالفاسد، فإن كان فرضا أو تطوعا فلا يصح جعله عن نسك." (١)

"ماشيا، بسكينة.

ـــــــQإلى وقت الجمعة اقتداء به - صلى الله عليه وسلم - وبخلفائه، وكذا المعذور الذي يشق عليه البكور، والساعات من طلوع الفجر الصادق لأنه أول النهار شرعا وبه يتعلق جواز غسل الجمعة، وإنما ذكر في الخبر لفظ الرواح مع أنه اسم للخروج بعد الزوال كما قاله الجوهري؛ لأنه خروج لما يؤتى به بعد الزوال على أن الأزهري منع ذلك وقال: إنه مستعمل عند العرب في السير أي وقت من ليل أو نهار، ويلزم البعيد السعي إلى الجمعة قبل الزوال لتوقف أداء الواجب عليه، وقيل: وقتها من الشمس، وقيل من الضحى، وقيل: من الزوال،.

ويستحب أن يأتي إليها (ماشيا) إن قدر ولم يشق عليه لخبر «من غسل يوم الجمعة واغتسل وبكر وابتكر ومشى ولم يركب ودنا من الإمام فاستمع ولم يلغ كان له بكل خطوة عمل سنة أجر صيامها وقيامها» رواه

---

(١) المنهاج القويم شرح المقدمة الحضرمية ابن حجر الهيتمي ص/٢٩٩

الترمذي وحسنه والحاكم وصححه قال في المجموع: وروي غسل بالتشديد والتخفيف وهو أرجح، وعليهما في معناه ثلاثة أوجه أحدها: غسل ثيابه ورأسه ثم اغتسل، وإنما أفرد الرأس بالذكر؛ لأنهم كانوا يجعلون فيه الدهن والخطمي ونحوهما، وكانوا يغسلون أولا ثم يغتسلون. ثانيها غسل زوجته بأن جامعها فألجأها إلى الغسل واغتسل هو، ولذا قال: يسن له الجماع في هذا اليوم ليأمن أن يرى في طريقه ما يشغل قلبه. ثالثها غسل أعضاء الوضوء بأن توضأ ثم اغتسل للجمعة، وروي بكر بالتخفيف والتشديد وهو أشهر، فعلى التخفيف معناه خرج من بيته باكرا، وعلى التشديد معناه أتى بالصلاة أول وقتها. وابتكر: أي أدرك أول الخطبة، وقيل هما بمعنى، جمع بينهما تأكيدا وقوله: مشى ولم يركب. قيل هما بمعنى واحد جمع بينهما تأكيدا. قال شيخنا: والمختار أن قوله ولم يركب أفاد نفي توهم حمل المشي على المضي وإن كان راكبا، ونفي احتمال أن يريد المشي ولو في بعض الطريق، والسنة أن لا يركب فيها ولا في عيد ولا في جنازة ولا في عيادة مريض ذهابا كما قاله الرافعي وغيره إلا لعذر فيركب. أما في الرجوع فهو **مخير** بين المشي والركوب لأنه – صلى الله عليه وسلم – «ركب في رجوعه من جنازة أبي الدحداح» رواه ابن حبان وغيره وصححوه (بسكينة) إذا لم يضق بعض الوقت كما قيداه في الروضة وأصلها لحديث الصحيحين أنه – صلى الله عليه وسلم – قال «إذا أتيتم الصلاة فعليكم بالسكينة» (١) وهذا ليس خاصا بالجمعة بل كل صلاة قصدها المصلي كذلك فإن قيل: قال الله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله﴾ [الجمعة: ٩] [الجمعة] فظاهره أن السعي مطلوب.

أجيب بأن معناه امضوا؛ لأن السعي يطلق على المضي والعدو، فبينت السنة المراد به، والسعي إليها ما لم يضق الوقت وإلى غيرها من سائر العبادات مكروه كما قاله الماوردي. أما إذا ضاق الوقت فالأولى الإسراع، وقال المحب الطبري: يجب إذا لم يدرك الجمعة إلا به،." (١)

"ويعلمهم في الفطر الفطرة وفي الأضحى الأضحية، يفتتح الأولى بتسع تكبيرات، والثانية بسبع ولاء.

ويندب الغسل ويدخل وقته بنصف الليل، وفي قول بالفجر، والتطيب

والتزين كالجمعة.

ــــــــص المشابهة حاصلة بينهما وإن زادتا على خطبتي الجمعة بسنن أخرى (ويعلمهم) ندبا (في) كل عيد

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ٥٦١/١

أحكامه، ففي عيد (الفطر) يعلمهم أحكام (الفطرة) بكسر الفاء كما في المجموع وبضمها كما قاله ابن الصلاح كابن أبي الدم، وهي من اصطلاح الفقهاء؛ اسم لما يخرج، مولدة لا عربية ولا معربة، وكأنها من الفطرة أي الخلقة، فهي صدقة الخلقة (وفي) عيد (الأضحى) يعلمهم أحكام (الأضحية) للاتباع في بعضها في خبر الصحيحين، ولأن ذلك لائق بالحال، و (يفتتح) الخطبة (الأولى بتسع تكبيرات) ولاء إفرادا (و) الخطبة (الثانية بسبع ولاء) إفرادا تشبيها للخطبتين بصلاة العيد فإن الركعة الأولى تشتمل على تسع تكبيرات فإن فيها سبع تكبيرات وتكبيرة الإحرام وتكبيرة الركوع، والركعة الثانية على سبع تكبيرات فإن فيها خمس تكبيرات وتكبيرة القيام وتكبيرة الركوع، والولاء سنة في التكبيرات وكذا الإفراد، فلو تخلل ذكر بين تكبيرتين، أو قرن بين كل تكبيرتين، جاز، والتكبيرات المذكورة مقدمة للخطبة لا منها وإن أوهمت عبارة المصنف أنها منها؛ لأن افتتاح الشيء قد يكون ببعض مقدماته التي ليست من نفسه، ويندب للنساء استماع الخطبتين، ويكره تركه، ومن دخل والخطيب يخطب، فإن كان في مسجد بدأ بالتحية، ثم بعد فراغ الخطبة يصلي فيه صلاة العيد، فلو صلى فيه بدل التحية العيد وهو أولى حصلا، لكن لو دخل وعليه مكتوبة يفعلها ويحصل بها التحية، أو في صحراء سن له الجلوس ليستمع إذ لا تحية وأخر الصلاة إلا إن خشي فواتها فيقدمها على الاستماع، وإذا أخرها فهو **مخير** بين أن يصليها في الصحراء وبين أن يصليها بغيرها إلا إن خشي الفوات بالتأخير، ويندب للإمام بعد فراغه من الخطبة أن يعيدها لمن فاته سماعها ولو نساء للاتباع، رواه الشيخان.

فرع قال أئمتنا: الخطب المشروعة عشر: خطبة الجمعة، والعيدين والكسوفين، والاستسقاء، وأربع في الحج وكلها بعد الصلاة إلا خطبتي الجمعة وعرفة فقبلها، وكل منها ثنتان إلا الثلاثة الباقية في الحج ففرادى.

(ويندب الغسل) لعيد فطر أو أضحى قياسا على الجمعة، وظاهر إطلاقه أنه لا فرق بين من يحضر الصلاة وبين غيره وهو كذلك؛ لأنه يوم زينة فسن الغسل له بخلاف غسل الجمعة (ويدخل وقته بنصف الليل) وإن كان المستحب فعله بعد الفجر؛ لأن أهل السواد يبكرون إليها من قراهم فلو لم يكف الغسل لها قبل الفجر لشق عليهم فعلق بالنصف الثاني لقربه من اليوم كما قيل في أذانه، وقيل يجوز في جميع الليل (وفي قول) يدخل وقته (بالفجر) كالجمعة وفرق الأول بتأخير الصلاة هناك وتقديمها هنا (و) يندب (التطيب) أي التطيب لذكر بأحسن ما يجد عنده من الطيب.

فإن قيل: الطيب اسم ذات لا يتعلق به حكم. أجيب بأن المراد ما قدرته.

(والتزين) بأحسن ثيابه وبإزالة الظفر والريح الكريهة (كالجمعة) لكن الجمعة السنة فيها لبس البياض كما مر، ولا فرق في ذلك بين الخارج للصلاة." (١)

"ويحضر الإمام وقت صلاته ويعجل في الأضحى. قلت:

ويأكل في عيد الفطر قبل الصلاة ويمسك في الأضحى

ويذهب ماشيا بسكينة.

ولا يكره النفل قبلها لغير الإمام، والله أعلم.

ـــــــQوالأصحاب ليحصل لهم القرب من الإمام وفضيلة انتظار الصلاة قال ابن شهبة: هذا إن خرجوا إلى الصحراء، فإن صلوا في المسجد مكثوا فيه إذا صلوا الفجر فيما يظهر (ويحضر الإمام) متأخرا عنهم (وقت صلاته) للاتباع رواه الشيخان، ولأن انتظارهم إياه أليق (ويعجل) الحضور (في الأضحى) بحيث يصليها في أول الوقت الفاضل، ويؤخره في عيد الفطر قليلا لأمره - صلى الله عليه وسلم - بذلك عمرو بن حزم رواه البيهقي، وليتسع الوقت قبل صلاة الفطر لتفريق الفطرة، وبعد صلاة الأضحى للتضحية (قلت) كما قاله الرافعي في الشرح.

(ويأكل في عيد الفطر قبل الصلاة) والأفضل كون المأكول تمرا وترا فإن لم يأكل ما ذكر في بيته ففي الطريق أو المصلى إن تيسر (ويمسك) عن الأكل (في) عيد (الأضحى) حتى يصلي للاتباع وليتميز عيد الفطر عما قبله الذي كان الأكل فيه حراما، وليعلم نسخ تحريم الفطر قبل صلاته فإنه كان محرما قبلها أول الإسلام بخلافه قبل صلاة عيد الأضحى، والشرب كالأكل، ويكره له ترك ذلك كما نقله في المجموع عن نص الأم.

(ويذهب) للعيد (ماشيا) كالجمعة (بسكينة) لما مر فيها، ولا بأس بركوب العاجز للعذر والراجع منها ولو قادرا ما لم يتأذ به أحد لانقضاء العبادة فهو **مخير** بين المشي والركوب. قال ابن الأستاذ: ولو كان البلد

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ١/٥٩٠

ثغرا لأهل الجهاد بقرب عدوهم فركوبهم لصلاة العيد ذهابا وإيابا وإظهار السلاح أولى.

(ولا يكره النفل قبلها) بعد ارتفاع الشمس (لغير الإمام، والله أعلم) لانتفاء الأسباب المقتضية للكراهة، فخرج بقبلها بعدها. وفيه تفصيل فإن كان يسمع الخطبة كره له كما مر وإلا فلا، وببعد ارتفاع الشمس قبله فإنه وقت كراهة وقد تقدم حكمه في بابه، وبغير الإمام فيكره له النفل قبلها وبعدها لاشتغاله بغير الأهم ولمخالفته فعل النبي - صلى الله عليه وسلم -، ويسن إحياء ليلتي العيد بالعبادة من صلاة وغيرها من العبادات لخبر «من أحيا ليلتي العيد لم يمت قلبه يوم تموت القلوب» رواه الدارقطني موقوفا قال في المجموع: وأسانيده ضعيفة (١) ، ومع ذلك استحبوا الإحياء لأن الحديث الضعيف يعمل به في فضائل الأعمال كما مرت الإشارة إليه، ويؤخذ من ذلك كما قال الأذرعي عدم تأكد الاستحباب، قيل: والمراد بموت القلوب شغفها بحب الدنيا، وقيل الكفر، وقيل الفزع يوم القيامة، ويحصل الإحياء بمعظم الليل كالمبيت بمنى، وقيل بساعة منه، وعن ابن عباس - رضي الله تعالى عنهما - بصلاة العشاء جماعة والعزم على صلاة الصبح جماعة، والدعاء فيهما وفي ليلة الجمعة وليلتي أول رجب ونصف شعبان مستجاب فيستحب كما صرح به في أصل الروضة.." [١]

"ويختص ذبحه بالحرم في الأظهر، ويجب صرف لحمه إلى مساكينه.

وأفضل بقعة لذبح المعتمر المروة، وللحاج منى، وكذا حكم ما ساقا من

ـــــــــــــــ يفعل في يوم النحر وغيره؛ لأن الأصل عدم التخصيص ولم يرد ما يخالفه، ولكن يسن يوم النحر وأيام التشريق (ويختص ذبحه) بأي مكان (بالحرم في الأظهر) لقوله تعالى: ﴿هديا بالغ الكعبة﴾ [المائدة: ٩٥] ولقوله - صلى الله عليه وسلم -: «نحرت ههنا ومنى كلها منحر» رواه مسلم.

ولأن الذبح حق يتعلق بالهدي فيختص بالحرم كالتصدق، والثاني يجوز أن يذبح خارج الحرم بشرط أن ينقل إليه ويفرق لحمه فيه قبل تغيره؛ لأن المقصود هو اللحم، فإذا وقعت تفرقته على مساكين الحرم حصل الغرض (ويجب صرف لحمه) وجلده وبقية أجزائه من شعره وغيره إن أوهمت عبارته خلافه (إلى مساكينه) أي الحرم وفقرائه القاطنين منهم والغرباء، والصرف إلى الأول أولى إلا أن تشتد حاجة الثاني فهو أولى.

تنبيه: يؤخذ من كلامه أنه لا يجوز له أكل شيء منه، وبه صرح الرافعي في كتاب الأضحية، وأنه لا فرق بين

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ١/٥٩٢

أن يفرق المذبوح عليهم أو يعطيه بجملته لهم، وبه صرح الرافعي أيضا في الكلام على تحريم الصيد، ويكفي دفعه إلى ثلاثة من الفقراء أو المساكين سواء انحصروا أم لا، لأن الثلاثة أقل الجمع، فلو دفع إلى اثنين مع قدرته على ثالث ضمن له أقل متمول كنظيره من الزكاة. فإن قيل ينبغي أن يجب استيعابهم إذا انحصروا كما في الزكاة.

أجيب بأن المقصود هنا حرمة البلد وهناك سد الخلة، وتجب النية عند التفرقة كما قال الروياني وغيره أو متقدمة عليها كما في الزكاة، وظاهر كلامه أن هذا الحكم كله في الدم الواجب بفعل حرام أو ترك واجب، وليس مرادا بل دم التمتع والقران كذلك وأما دم الإحصار فسيأتي، ودفع الطعام لمساكين الحرم لا يتعين لكل منهم مد في دم التمتع ونحوه مما ليس دمه دم تخيير وتقدير. أما دم الاستمتاعات ونحوها مما دمه دم تخيير وتقدير، فلكل واحد من ستة مساكين نصف صاع من ثلاثة آصع كما مر ولو ذبح الدم الواجب بالحرم فسرق منه أو غصب قبل التفرقة لم يجزه. ثم هو **مخير** بين أن يذبح آخر وهو أولى، أو يشتري بدله لحما ويتصدق به لأن الذبح قد وجد. فإن قيل ينبغي تقييد ذلك بما إذا قصر في تأخير التفرقة، وإلا فلا يضمن كما لو سرق المال المتعلق به الزكاة.

أجيب بأن الدم متعلق بالذمة والزكاة بعين المال، ولو عدم المساكين في الحرم أخر الواجب المالي حتى يجدهم ولا يجوز النقل. فإن قيل ينبغي أن يجوز النقل كالزكاة.

أجيب بأنها ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف هذا.

(وأفضل بقعة) من الحرم (لذبح المعتمر) الذي ليس متمتعا ولا قارنا ولو مفردا (المروة) لأنها موضع تحلله (ول) ذبح (الحاج) ولو قارنا أو مريدا إفرادا أو متمتعا ولو عن دم تمتعه (منى) لأنها محل تحلله، والأحسن كما قاله بعض شراح الكتاب في " بقعة " ضبطها بفتح القاف وكسر العين على لفظ الجمع المضاف لضمير الحرم (وكذا حكم ما ساقا) أي المعتمر والحاج (من." [١]

"فإن ترك المقدور عليه منهما بطل حقه في الأظهر.

فلو كان في صلاة أو حمام أو طعام فله الإتمام، ولو أخر وقال لم أصدق المخبر لم يعذر إن أخبره عدلان، وكذا ثقة في الأصح، ويعذر إن أخبره من لا يقبل خبره.

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ٢/٣١١

ـــــــــــوهو كما قال الزركشي الأقرب، وبه جزم ابن كج في التجريد (فإن ترك) الشفيع (المقدور عليه منهما) أي التوكيل والإشهاد في محله وترتيبه (بطل حقه في الأظهر) لتقصيره في الأولى ولإشعار السكوت مع التمكن من الإشهاد بالرضا في الثانية، والثاني: لا يبطل؛ لأنه قد يلحقه في الأولى منة أو مؤنة، وفي الثانية: أن الإشهاد إنما هو لإثبات الطلب عند الحاجة.

تنبيه مقتضى كلامه تعين التوكيل في الغيبة، وليس مرادا ففي فتاوى البغوي: أنه لو كان الشفيع غائبا فحضر عند قاضي بلد الغيبة وأثبت الشفعة وحكم له بها ولم يتوجه إلى بلد البيع أن الشفعة لا تبطل؛ لأنها تقررت بحكم القاضي. قال السبكي: فثبت أن الغائب **مخير** بين التوكيل وبين الرفع إلى الحاكم، وقياسه كذلك إذا كان الشفيع حاضرا والمشتري غائبا، ولو خرج بنفسه لم يكلف التوكيل كما صرح به الدارمي فهو **مخير** بين المبادرة بنفسه وبوكيله مع القدرة، ولا يختص التوكيل بحالة المرض ونحوها، وإنما اقتصر المصنف وغيره على التوكيل عند العجز؛ لأن التوكيل حينئذ يتعين طريقا، لا لأنه يمتنع مع القدرة على الطلب بنفسه وحيث ألزمناه الإشهاد فلم يقدر عليه لم يلزمه أن يقول تملكت الشقص كما مر أنه الأصح في الرد بالعيب.

(فلو) علم الحاضر بالبيع، و (كان في صلاة أو حمام أو طعام) أو قضاء حاجة (فله الإتمام) ولا يكلف قطعها، ولا يلزمه الاقتصار في الصلاة على أقل ما يجزئ: أي بل له أن يستوفي المستحب، فإن زاد عليه فالذي يظهر أنه لا يكون عذرا، ولو حضر وقت الصلاة أو الطعام أو قضاء الحاجة جاز له أن يقدمها، وأن يلبس ثوبه فإذا فرغ طالبه بالشفعة وإن كان في ليل فحتى يصبح، ولو لقي الشفيع المشتري في غير بلد الشقص فأخر الأخذ إلى العود إلى بلد الشقص بطلت شفعته لاستغناء الأخذ عن الحضور عند الشقص (ولو أخر) الطلب لها (وقال: لم أصدق المخبر) ببيع الشريك الشقص (لم يعذر) جزما (إن أخبره عدلان) أو عدل وامرأتان بذلك؛ لأنها شهادة مقبولة (وكذا) إن أخبره (ثقة) حر أو عبد أو امرأة (في الأصح) ؛ لأنه إخبار وإخبار الثقة مقبول، والثاني: يعذر؛ لأن البيع لا يثبت بالواحد (ويعذر إن أخبره من لا يقبل خبره) كفاسق." (١)

"وله الأكل من أضحية تطوع، وإطعام الأغنياء، لا تمليكهم، ويأكل ثلثا، وفي قول نصفا، ـــــــــــويستثنى ما لو وكل كافرا في الذبح فلا تكفيه النية عند الذبح في الظاهر اهـ. والظاهر الاكتفاء بذلك.

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج   الخطيب الشربيني ٣/٣٩٤

تنبيه: ما ذكره المصنف صريح في جواز تقديم النية على الذبح، وقد صحح خلافه فيما مضى، وقد مر ما فيه، وقد يوهم أيضا عدم جواز النية من الوكيل وهو ظاهر إذا كان الوكيل كتابيا أو غير مميز. أما إذا وكل مسلما مميزا وفوض إليه النية فإنه يكفي لصحتها منه. .

النوع الرابع حكم الأكل من الأضحية، وقد شرع فيه بقوله (وله) أي للمضحي (الأكل من أضحية تطوع) ضحى بها عن نفسه، بل يستحب قياسا على هدي التطوع الثابت بقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ [الحج: ٢٨] أي الشديد الفقر، وفي البيهقي «أنه – صلى الله عليه وسلم – كان يأكل من كبد أضحيته» وإنما لم يجب الأكل منها كما قيل به لظاهر الآية، لقوله تعالى: ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ [الحج: ٣٦] فجعلها لنا، وما جعل للإنسان فهو **مخير** بين تركه وأكله قال في المهذب، وخرج بذلك من ضحى عن غيره كميت بشرطه الآتي فليس له ولا لغيره من الأغنياء الأكل منها، وبه صرح القفال وعلله بأن الأضحية وقعت عنه، فلا يحل الأكل منها إلا بإذنه، وقد تعذر فيجب التصدق بها عنه، والأضحية الواجبة لا يجوز له الأكل منها، فإن أكل منها شيئا غرم بدله (و) له (إطعام الأغنياء) المسلمين كما في البويطي، لقوله تعالى: ﴿وأطعموا القانع والمعتر﴾ [الحج: ٣٦] قال مالك: أحسن ما سمعت: أن القانع الفقير، والمعتر الزائر، والمشهور أن القانع السائل، والمعتر الذي يتعرض للسؤال ويحوم حوله، وقيل القانع الجالس في بيته، والمعتر الذي يسأل، يقال قنع يقنع قنوعا بفتح عين الماضي والمضارع إذا سأل وقنع يقنع قناعة بكسر عين الماضي وفتح عين المضارع إذا رضي بما رزقه الله. قاله الشاعر:

العبد حر إن قنع والحر عبد إن طمع ... فاقنع ولا تطمع فما
شيء يشين سوى الطمع

(لا تمليكهم) منها شيئا، فلا يجوز بل يرسل إليهم على سبيل الهدية ولا يتصرفوا فيه بالبيع وغيره، واستثنى البلقيني أضحية الإمام من بيت المال فيملك الأغنياء ما يعطيهم منها. أما الفقراء فيجوز تمليكهم منها ويتصرفون فيما ملكوه بالبيع وغيره (ويأكل ثلثا) على الجديد، لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر﴾ [الحج: ٣٦] وأما الثلثان، فقيل يتصدق بهما. وقيل: وصححه في تصحيح التنبيه، ونص عليه البويطي: يهدي للأغنياء ثلثا ويتصدق على الفقراء بثلث ولم يرجح في الروضة كأصلها شيئا (وفي قول)

قديم يأكل (نصفا) ويتصدق بالنصف الآخر، لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ [الحج: ٢٨] فجعلها على قسمين." (١)

"المحل وإنها خلقت من طينة آدم والنخل مقدم على العنب في جميع القرآن وشبه صلى الله عليه وسلم النخلة بالمؤمن فإنها تشرب برأسها فإذا قطع ماتت وينتفع بجميع أجزائها وهي الشجرة الطيبة المذكورة في القرآن فكانت أفضل وليس في الشجر شجر فيه ذكر وأنثى تحتاج الأنثى فيه إلى الذكر سواه وشبه صلى الله عليه وسلم عين الدجال بحبة العنب لأنها أصل الخمر وهي أم الخبائث (وشرائط وجوب الزكاة فيها) أي الثمار (أربعة أشياء) بل خمسة كما ستعرفه وهي (الإسلام والحرية والملك التام والنصاب) وقد علمت محترزاتها مما تقدم

والخامس بدو الصلاح وهو بلوغه صفة يطلب فيها غالبا فعلامته في الثمر المأكول المتلون أخذه في حمرة أو سواد أو صفرة وفي غير المتلون منه كالعنب الأبيض لينه وتمويهه وهو صفاؤه وجريان الماء فيه إذ هو قبل بدو الصلاح لا يصلح للأكل (وأما عروض التجارة) جمع عرض بفتح العين وإسكان الراء اسم لكل ما قابل النقدين من صنوف الأموال (فتجب الزكاة فيها) لخبر الحاكم بإسنادين صحيحين على شرط الشيخين في الإبل صدقتها وفي الغنم صدقتها وفي البر صدقته وهو يقال لأمتعة البزاز وللسلاح وليس فيه زكاة عين فصدقته زكاة تجارة وهي تقليب المال بمعاوضة لغرض الربح (بالشرائط) الخمسة (المذكورة في) زكاة (الأثمان)

وترك سادسا وهو أن تملك بمعاوضة كمهر وعوض خلع وصلح عن دم فلا زكاة فيما ملك بغير معاوضة كهبة بلا ثواب وإرث ووصية لانتفاء المعاوضة

وسابعا وهو أن ينوي حال التملك التجارة لتتميز عن القنية ولا يجب تجديدها في كل تصرف بل تستمر ما لم ينو القنية فإن نواها انقطع الحول فيحتاج إلى تجديد النية مقرونة بتصرف

فصل في بيان نصاب الإبل وما يجب إخراجه

(وأول نصاب الإبل خمس) لحديث ليس فيما دون خمس ذود من الإبل صدقة (وفيها شاة) وإنما وجبت الشاة وإن كان وجوبها على خلاف الأصل للرفق بالفريقين لأن إيجاب البعير يضر بالمالك وإيجاب جزء من بعير وهو الخمس يضر به وبالفقراء (وفي عشرين شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين أربع

---

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج الخطيب الشربيني ١٣٤/٦

شياه) والشاة الواجبة فيما دون خمس وعشرين من الإبل جذعة ضأن لها سنة أو أجذعت مقدم أسنانها وإن لم يتم لها سنة كما قاله الرافعي في الأضحية ونزل ذلك منزلة البلوغ بالسن أو الاحتلام أو ثنية معز لها سنتان فهو **مخير** بين الجذعة والثنية ولا يتعين غالب غنم البلد لخبر في كل خمس شاة والشاة تطلق على الضأن والمعز لكن لا يجوز الانتقال إلى غنم بلد أخرى إلا بمثلها في القيمة أو خير منها ويجزىء الجذع من الضأن أو الثني من المعز كالأضحية وإن كانت الإبل إناثا لصدق اسم الشاة عليه ويجزىء بعير الزكاة عن دون خمس وعشرين عوضا عن الشاة الواحدة أو الشياه المتعددة وإن لم يساو قيمة الشاة لأنه يجزىء عن خمس وعشرين كما سيأتي فعما." (١)

"(و) الضرب (الرابع ما يحتاج إلى نفقة كالحيوان) آدمي أو غيره فالآدمي وتركه المصنف اختصارا لندرة وقوعه فيصح لقط رقيق غير مميز أو مميز زمن نهب بخلاف زمن الأمن لأنه يستدل به على سيده فيصل إليه ومحل ذلك في الأمة إذا التقطها للحفظ أو للتملك ولم تحل له كمجوسية ومحرم بخلاف من تحل له لأن تملك اللقطة كالاقتراض وينفق على الرقيق مدة الحفظ من كسبه فإن لم يكن له كسب فإن تبرع بالانفاق عليه فذاك وإن أراد الرجوع فلينفق بإذن الحاكم

فإن لم يجده أشهد وإذا بيع ثم ظهر المالك وقال كنت أعتقته قبل قوله وحكم بفساد البيع

وأما غير الآدمي وعليه اقتصر المصنف لغلبة وقوله فأشار إليه بقوله (وهو ضربان) الأول (حيوان لا يمتنع بنفسه) من صغار السباع كشاة وعجل وفصيل والكسير من الإبل والخيل ونحو ذلك مما إذا تركه يضيع بكاسر من السباع أو بخائن من الناس فإن وجده بمفازة (فهو مخير) فيه (بين) تملكه ثم ، أكله وغرم ثمنه) لمالكه (أو تركه) أي إمساكه عنده (والتطوع بالانفاق عليه) إن شاء فإن لم يتطوع وأراد الرجوع فلينفق بإذن الحاكم فإن لم يجده أشهد كما مر في الرقيق (أو بيعه) بثمن مثله (وحفظ ثمنه) لمالكه ويعرفها ثم يتملك الثمن

وخرج بقيد المفازة العمران فإذا وجده فيه فله الإمساك مع التعريف وله البيع والتعريف وتملك الثمن وليس له أكله وغرم ثمنه على الأظهر لسهولة البيع في العمران بخلاف المفازة فقد لا يجد فيها من يشتري ويشق النقل إليه والخصلة الأولى من الثلاث عند استوائها في الأحظية أولى من الثانية والثانية أولى من الثالثة

وزاد الماوردي خصلة رابعة وهي أن يتملكه في الحال ليستبقيه حيا لدر أو نسل قال لأنه لما استباح تملكه مع استهلاكه فأولى أن يستبيح تملكه مع استبقائه هذا كله في الحيوان المأكول فأما غيره كالجحش وصغار

---

(١) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع الخطيب ال شربيني ٢١٥/١

ما لا يؤكل ففيه الخصلتان الأخيرتان ولا يجوز تملكه حتى يعرفه سنة على العادة

(و) الضرب الثاني (حيوان يمتنع) من صغار السباع كذئب ونمر وفهد (بنفسه) إما بفضل قوة كالإبل والخيل والبغال والحمير وإما بشدة عدوه كالأرنب والظباء المملوكة وإما بطيرانه كالحمام (فإن وجده) الملتقط (في الصحراء) الآمنة وأراد أخذه للتملك لم يجز

و (تركه) وجوبا لأنه مصون بالامتناع من أكثر السباع مستغن بالرعي إلى أن يجده صاحبه لطلبه له ولأن طروق الناس فيها لا يعم فيمن أخذه للتملك ضمنه ويبرأ من الضمان بدفعه إلى القاضي لا برده إلى موضعه وخرج بقيد التملك إرادة أخذه للحفظ فيجوز للحاكم ونوابه وكذا للآحاد على الأصح في الروضة لئلا يضيع بأخذ خائن

وخرج بقيد الآمنة ما لو كان في صحراء زمن نهب فيجوز لقطه للتملك لأنه حينئذ يضيع بامتداد اليد الخائنة إليه (وإن وجده في الحضر) ببلدة أو قرية أو قريب منهما كان له أخذه للتملك وحينئذ (فهو مخير) فيه (بين الأشياء الثلاثة) التي تقدم ذكرها قريبا (فيه) أي الضرب الرابع في الكلام على الضرب الأول منه وهو الذي لا يمتنع فأغنى عن إعادتها هنا وإنما جاز أخذ هذا الحيوان في العمران دون الصحراء الآمنة للتملك لئلا يضيع بامتداد الأيدي الخائنة إليه بخلاف الصحراء الآمنة فإن طروق الناس بها نادر." (١)

"والوديعة أمانة وقد تصير مضمونة بعوارض غالبها يؤخذ من قول المصنف (ولا يضمن إلا بالتعدي) في تلفها كأن نقلها من محلة ودار لأخرى دونها حرزا وإن لم ينهه المودع عن نقلها لأنه عرضها للتلف نعم إن نقلها يظن أنها ملكه ولم ينتفع بها لم يضمن

وكأن يودعها غيره ولو قاضيا بلا إذن من المودع ولا عذر له لأن المودع لم يرض بذلك بخلاف ما لو أودعها غيره لعذر كمرض وسفر وله استعانة بمن يحملها لحرز أو يعلفها أو يسقيها لأن العادة جرت بذلك وعليه لعذر كإرادة سفر ومرض ردها لمالكها أو وكيله فإن فقدهما ردها للقاضي وعليه أخذها فإن فقده ردها الأمين ولا يكلف تأخير السفر

ويغني عن الرد إلى القاضي أو الأمين الوصية بها إليه فهو **مخير** عند فقد المالك ووكيله بين ردها للقاضي والوصية بها إليه وعند فقد القاضي بين ردها للأمين والوصية بها إليه

والمراد بالوصية بها الإعلام بها والأمر بردها مع وصفها بما تتميز به أو الإشارة لعينها ومع ذلك يجب الإشهاد كما في الرافعي عن الغزالي فإن لم يردها ولم يوص بها لمن ذكر كما ذكر ضمن إن تمكن من ردها

---

(١) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع الخطيب الشربيني ٢/٣٧٤

أو الإيصاء بها لأنه عرضها للفوات وكأن يدفنها بموضع ويسافر ولم يعلم بها أمينا يراقبها لأنه عرضها للضياع بخلاف ما إذا أعلم بها من ذكر لأن إعلامه بها بمنزلة إيداعه فشرطه فقد القاضي وكأن لا يدفع متلفاتها كترك تهوية ثياب صوف أو ترك لبسها عند حاجتها لذلك وقد علمها لأن الدود يفسدها بترك ذلك وكل من الهواء وعبوق رائحة الآدمي بها يدفعه أو ترك علف دابة بسكون اللام لأنه واجب عليه لأنه من الحفظ لا إن نهاه عن التهوية واللبس والعلف فلا يضمن لكنه يعصي في مسألة الدابة لحرمة الروح فإن أعطاه المالك علفا علفها منه وإلا راجعه أو وكيله ليعلفها أو يستردها فإن فقدهما راجع القاضي ليقترض على المالك أو يؤجرها أو يبيع جزءا منها في علفها بحسب ما يراه وكأن تـرفت بمخالفة حفظ مأمور به كقوله لا ترقد على الصندوق الذي فيه الوديعة فرقد وانكسر بثقله وتلف ما فيه بانكساره لا إن تلف بغيره كسرقة فلا يضمن ولا إن نهاه عن قفلين فأقفلهما لأن رقاده وقفله ذلك زيادة في الحفظ

ثم شرع في الحكم الثاني وهو الرد بقوله (وقول المودع) بفتح الدال (مقبول في ردها على المودع) بكسرها بيمينه وإن أشهد عليه بها عند دفعها لأنه ائتمنه

تنبيه ما ذكره المصنف يجري في كل أمين كوكيل وشريك وعامل قراض وجاب في رد ما جباه على الذي استأجره للجباية كما قاله ابن الصلاح

وضابط الذي يصدق بيمينه في الرد هو كل أمين ادعى الرد على من ائتمنه صدق بيمينه إلا المرتهن والمستأجر فإنهما لا يصدقان في الرد لأنهما أخذا العين لغرض أنفسهما فإن ادعى الرد على غير من ائتمنه كوارث المالك أو." (١)

"أي بمذبحها فقط على الأصح دون وجهها ليمكنه الاستقبال أيضا

(و) الرابع (التكبير ثلاثا) بعد التسمية كما قاله الماوردي

(و) الخامس (الدعاء بالقبول) بأن يقول اللهم هذا منك وإليك فتقبل مني والسادس تحديد الشفرة في غير مقابلتها

والسابع إمرارها وتحامل ذهابها وإيابها والثامن إضجاعها على شقها الأيسر وشد قوائمها الثلاث غير الرجل اليمنى

والتاسع عقل الإبل وقد مرت الإشارة إلى بعض ذلك

(ولا يأكل من الأضحية المنذورة) والهدي المنذور كدم الجبرانات في الحج (شيئا) أي يحرم عليه ذلك

---

(١) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع الخطيب الشربيني ٣٧٨/٢

فإن أكل من ذلك شيئا غرمه

(ويأكل من الأضحية المتطوع بها) أي يندب له ذلك قياسا على هدي التطوع الثابت بقوله تعالى ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ أي الشديد الفقر وفي البيهقي أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من كبد أضحيته

وإنما لم يجب الأكل منها

كما قيل به لظاهر الآية لقوله تعالى ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ فجعلها لنا وما جعل للإنسان فهو **مخير** بين أكله وتركه

قاله في المهذب (ولا يبيع من الأضحية شيئا) ولو جلدها أي يحرم عليه ذلك ولا يصح سواء أكانت منذورة أم لا

وله أن ينتفع بجلد أضحية

التطوع كما يجوز له الانتفاع بها

كأن يجعله دلوا أو نعلا أو خفا والتصدق به أفضل

ولا يجوز بيعه ولا إجارته لأنها بيع المنافع لخبر الحاكم وصححه من باع جلد أضحيته فلا أضحية له ولا يجوز إعطاؤه أجرة للجزار ويجوز له إعارته كما تجوز له إعارتها

أما الواجبة فيجب التصدق بجلدها

كما في المجموع والقرن مثل الجلد

فيما ذكر وله جز صوف عليها إن ترك إلى الذبح ضر بها للضرورة وإلا فلا يجزه إن كانت واجبة لانتفاع الحيوان به في دفع الأذى وانتفاع المساكين به عند الذبح

وكالصوف فيما ذكر الشعر والوبر وولد الأضحية الواجبة يذبح حتما كأمه ويجوز له كما في المنهاج أكله قياسا على اللبن وهذا هو المعتمد

وقيل لا يجوز كما لا يجوز له الأكل من أمه وله شرب فاضل لبنها عن ولدها مع الكراهة كما قاله الماوردي (ويطعم الفقراء والمساكين) من المسلمين على سبيل التصدق من أضحية التطوع بعضها وجوبا ولو جزءا يسيرا من لحمها بحيث ينطلق عليه الاسم ويكفي الصرف لواحد من الفقراء أو المساكين

وإن كانت عبارة المصنف تقتضي خلاف ذلك بخلاف سهم الصنف الواحد من الزكاة لا يجوز صرفه لإقل من ثلاثة لأنه يجوز هنا الاقتصار على جزء يسير لا يمكن صرفه لأكثر من واحد ويشترط في اللحم أن

يكون نيئا ليتصرف فيه من يأخذه بما شاء من بيع وغيره

كما في الكفارات فلا يكفي جعله طعاما ودعاء الفقراء إليه لأن حقهم في تملكه ولا تمليكهم له مطبوخا ولا تمليكهم غير اللحم من جلد وكرش وطحال ونحوها ولا الهدية عن التصدق ولا القدر التافه من اللحم كما اقتضاه كلام الماوردي ولا كونه قديدا كما قاله البلقيني

ولو تصدق بقدر الواجب وأكل ولدها كله جاز

ولو أعطي المكاتب جاز كالحر قياسا على الزكاة وخصه ابن العماد بغير سيده وإلا فهو كما لو صرفه إليه من." (١)

"وبالمصحف الورق والجلد

وحروف القسم المشهورة باء موحدة وواو وتاء فوقية كبالله ووالله وتالله لأفعلن كذا ويختص لفظ الله تعالى بالتاء الفوقية والمظهر مطلقا بالواو وسمع شاذا ترب الكعبة وتالرحمن وتدخل الموحدة عليه وعلى المضمر فهي الأصل

وتليها الواو ثم التاء ولو قال الله مثلا بتثليث الهاء أو تسكينها لأفعلن كذا فكناية كقوله أشهد بالله أو لعمر الله أو على عهد الله وميثاقه وذمته وأمانته وكفالته لأفعلن كذا إن نوى بها اليمين فيمين وإلا فلا

واللحن وإن قيل به في الرفع لا يمنع الانعقاد على أنه لا لحن في ذلك فالرفع بالابتداء أي الله أحلف به لأفعلن والنصب بنزع الخافض والجر بحذفه وإبقاء عمله

والتسكين بإجراء الوصل مجرى الوقف وقوله أقسمت أو أقسم أو حلفت أو أحلف بالله لأفعلن كذا يمين إلا إن نوى خبرا ماضيا في صيغة الماضي أو مستقبلا في المضارع فلا يكون يمينا لاحتمال ما نواه وقوله لغيره أقسم عليك بالله أو اسألك بالله لتفعلن كذا يمين إن أراد به يمين نفسه بخلاف ما إذا لم يردها ويحمل على الشفاعة وعلم من حصر الانعقاد فيما ذكر عدم انعقاد اليمين بمخلوق كالنبي وجبريل والكعبة ونحو ذلك ولو مع قصده بل يكره الحلف به إلا أن يسبق إليه لسانه ولو قال إن فعلت كذا فأنا يهودي أو بريء من الإسلام أو من الله أو من رسوله فليس بيمين ولا يكفر به إن أراد تبعيد نفسه عن الفعل أو أطلق كما اقتضاه كلام الأذكار وليقل لا إله إلا الله محمد رسول الله ويستغفر الله تعالى وإن قصد الرضا بذلك إذا فعله فهو كافر في الحال

تنبيه تصح اليمين على ماض وغيره وتكره إلا في طاعة وفي دعوى مع صدق عند حاكم وفي حاجة كتوكيد

---

(١) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع الخطيب الشربيني ٥٩٢/٢

كلام فإن حلف على ارتكاب معصية عصى بحلفه

ولزمه حنث وكفارة

أو على ترك أو فعل مباح سن ترك حنثه أو على ترك مندوب أو فعل مكروه سن حنثه وعليه بالحنث كفارة

أو على فعل مندوب أو ترك مكروه كره حنثه وله تقديم كفارة بلا صوم على أحد سببيها كمنذور مالي

(ومن حلف بصدقة ماله) كقوله لله علي أن أتصدق بمالي إن فعلت كذا أو أعتق عبدي

ويسمى نذر اللجاج والغضب ومن صوره ما إذا قال العتق يلزمني ما أفعل كذا

(فهو مخير) على أظهر الأقوال (بين) فعل (الصدقة) التي التزمها أو العتق الذي." (١)

"الحصاد فلا يعطى الجزار منها شيئا وله إطعام الأغنياء منهم لا تمليكهم (وكل من المندوب) فيأكل ثلثا ويتصدق بالباقي والأفضل التصدق بكلها إلا لقما يتبرك بأكلها فإنها مسنونة ويتصدق بجلدها أو ينتفع به في أستعماله وله إعارته لا بيعه وإجارته (دون النذر) أي لا يجوز له أن يأكل شيئا من المنذور يعنى الواجب بنذر أو غيره كما في الكفارة سواء أوجب بالتزام كالواجب بالنذر أم بغيره كدم القران والتمتع فلو أكل منه شيئا غرم بدله وقول الشيخين غرم قيمته مفرع على أن اللحم متقوم والأصح أنه مثلى على أنه تطلق القيمة ويراد بها البدل فيشتمل المثلى - صلى الله عليه وسلم - (باب العقيقة) - صلى الله عليه وسلم -

من عق بعق العين وضمها وهي لغة الشعر الذي على رأس المولود وشرعا ما يذبح عند حلق رأسه وهى كالأضحية في سنها وجنسها وسنيتها وسلامتها والأفضل منها والأكل والتصدق والإهداء وامتناع بيعها وتعينها إذا عينت واعتبار النية وغير ذلك لكن لا يجب التمليك من لحمها نيئا كما يأتى ويندب أن يعطى للقابلة رجلها ووقتها من حين الولادة إلى بلوغه فلا تجزئ قبلها وتأخيرها عن بلوغه يسقط حكمها عن العاق وهو مخير في العاق عنه ولو مات الولد قبل السابع لم يسقط الطلب والعاق عنه من تلزمه نفقته بتقدير عسره وأما عقه صلى الله عليه وسلم عن الحسن والحسين فيحتمل أنه أمر أباهما به أو أنه أعطاه ما عق به عنهما أو أن أبويهما كانا معسرين فيكونا في نفقة جدهما ولا يعق العاق عنه من ماله فإن كان معسرا عند الولادة وأيسر في السبعة خوطب بها أو بعد مدة النفاس فلا أو بينهما فاحتمالان أقربهما ترجيح مخاطبته بها (تسن) العقيقة (في سابعه) أي في سابع ولادته فهو أفضل من غيره ويحسب يوم ولادته منها ويسن ذبحها في صدر النهار عند طلوع الشمس وأن يقول عند ذبحها بسم الله الله أكبر اللهم منك وإليك

---

(١) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع الخطيب الشربيني ٢/٦٠٢

اللهم هذه عقيقة فلان (واسم حسن) أي يسن تسميته يوم سابع ولادته ولو سقطا أو ميتا وأن يكون باسم حسن كعبد الله وعبد الرحمن ويكره باسم قبيح وما يتطير بنفيه كنافع ويسار وأفلح ونجيح وبركة وست الناس أو العلماء ونحوه أشد كراهة (وحلق الشعر) ذكرا كان أو أنثى أو خنثى ويندب كون الحلق بعد الذبح والتصدق بزنته ذهبا فإن لم يتيسر ففضة (والأذان في الأذن) اليمنى والأقامة في اليسرى ويحنك بتمر فإن لم يكن فبحلو (والشاة للأنثى وللغلام شاتان) والخنثى كالذكر احتياطا وهى أحب من شرك في بدنه أو بقرة فيجزئ سبع إحداهما ويسن طبخها بحلو تفاؤلا بحلاوة أخلاق الولد وأن لا يتصدق به نيئا (دون الكسر للعظام) أي يندب أن لا يكسر عظما من العقيقة ما أمكن تفاؤلا بسلامة أعضاء المولود فلو كسره لم يكره – صلى الله عليه وسلم – (باب الأطعمة) – صلى الله عليه وسلم –

أي حلها وتحريمها قال تعالى ﴿قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه﴾ الآية وقال تعالى ﴿ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث﴾ وقال ﴿يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات﴾ أي ما تستطيه النفس وتشتهيه ولا يجوز أن يراد الحلال لأنهم سألوا عما يحل لهم فكيف يقول أحل لكم الحلال وقد أشار الناظم إلى بيان شئ." (١)

"لإضراره بالبدن ليس بتوبة (تحقيقها) أي التوبة (إقلاعه) عن المعصية بالندم عليها لأنه روحها الذي تحيا به وركنها الأعظم (في الحال) من غير تأخير (وعزم ترك العود في أستقبال) كما لا يعود اللبن إلى الضرع بعد أن يخرج منه هذه هى التوبة النصوح فان قلت إنما يمنعنى من التوبة أنى أعلم من نفسي أنى أعود إلى الذنب ولا أثبت على التوبة فلا فائدة في ذلك فاعلم أن هذا كما قال الغزالى من غرور الشيطان فمن أين لك هذا العلم فعسى أن تموت تائبا قبل معاودة الذنب واما خوف العود فعليك العزم والصدق في ذلك فبذلك تتخلص من ألم الذنب وتكون بين إحدى الحسنيين والله ولى التوفيق والهداية (وإن تعلقت بحق آدمى) وهى أنكل وأصعب من غيرها (لا بد) فيها (من تبرئة للذمم) سواء أكانت في مال ام نفس أم عرض أم حرمة أم دين فما كان في المال فيجب أن يرده إلى مالكه أو من يقوم مقامه من ولى أو وصي أو غيرهما وما كان في نفس فيمكن المستحق من القصاص إن أراده وإلا فيحلله وما كان في عرض كغيبة أو شتم فحقك أن تكذب نفسك بين يدى من فعلت ذلك عنده وتستحل من صاحبه أن أمكنك إن لم تخش هيجان فتنة وإلا فالرجوع إلى الله تعالى ليرضيه عنك والاستغفار الكثير لصاحبه وما كان في حرمه بأن خنته في اهله أو ولده أو أمته أو نحوها فلا وجه للاستحال والاظهار فانه يولد فتنة وحقدا في القلوب بل تتضرع

---

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان الرملي، شمس الدين ص/٣١٦

إلى الله تعالى ليرضيه عنك ويجعل له خيرا في مقابلته فان أمنت الفتنة وهيجانها وهو نادر فتستحل منه وما كان في الدين بأن كفرته أو بدعته أو ضللته في دينه فهو أصعب فتحتاج إلى تكذيب نفسك بين يدى من قلت له ذلك أو تستحل من صاحبه أن أمكنك وإلا فلابتهال إلى الله تعالى ليرضيه عنك والندم على فعله (وواجب) عليك (إعلامه) أي المستحق بما وجب له عليك (إن جهلا) بألف الاطلاق أي استحقاقه بأن تعترف عند ولى الدم مثلا وتحكمه في نفسك فان شاء عفا عنك وإن شاء قتلك ولا يجوز لك الأخفاء بخلاف ما لو زنى أو شرب أو باشر ما يجب فيه حد الله تعالى فإنه لا يلزمه أن يفضح نفسه بل عليه أن يسترها (فان يغب) أي المستحق عن البلد فابعث إليه أي ابعث له ما يستحقه في ذمتك أو ما يحصل به الإبراء (عجلا) بلا تأخير فان انقطع خبره رفع أمره إلى قاض مرضى (فان يمت) المستحق (فهي) أي الظلامة أو تبرئة ذمتك (لوارث ترى) أي تعلمه بدفع الحق أو إبرائه إياك منه (فان لم يكن) له وارث أو انقطع خبره فادفعه إلى قاض تعرف سيرته وديانته فان تعذر الحاكم المرضي (فأعطها للفقرا) صدقة عن المستحق ولا تختص بالصدقة كما قاله الأسنوي بل هو مخير بين دفعها لمصالح المسلمين ودفعها إلى قاض بشرطه لتصرف في المصالح إن وجده وبين التصدق بها عن المستحق (مع نية الغرم له) أي للمالك إن قدر عليه أو على وارثه وقدر على وفائه فان كان معسرا نوى الغرم (إذا حضر) أي قدر على ذلك أو شيء منه وإن لم يمكن شيء من ذلك فليكثر من الحسنات ليأخذ منها عوضا عنه يوم القيامة ويكثر الرجوع إلى الله بالتضرع والابتهال إليه ليرضى خصمه عنه يوم القيامة ويعوضه عنه (ومعسر ينوى الأدا إذا قدر) كما مرت الإشارة إليه (وإن يمت) من عليه الظلامة (من قبلها) أي استيفائها (ترجى له مغفرة الله أن تناله) المغفرة قال النورى ظواهر السنة الصحيحة تقتضي ثبوت المطالبة بالظلامة وإن مات معسرا عاجزا." [١]

"قبله غير جائز لبطلان طهارته فيكون متلبسا بعبادة فاسدة، وحينئذ فلا تنافي بين من عبر بالجواز والوجوب؛ لأن الجواز من حيث إن له الإعراض عنهما، والوجوب من حيث قصده إرادة استعمال أحدهما. لا يقال لابس الخف الأفضل في حقه الغسل مع أن الواجب عليه أحد الأمرين فلم لم يقل به هنا؟ لأنا نقول: لم يختلف هناك في جواز المسح مع القدرة على الغسل بخلافه هنا. والاجتهاد والتحري والتأخي: بذل المجهود في طلب المقصود (وتطهر بما ظن طهارته) بأمارة تدل على ذلك كاضطراب أو رشاش أو تغير أو قرب كلب.

وللاجتهاد شروط: أحدها بقاء المشتبهين إلى تمام الاجتهاد، فلو انصب أحدهما أو تلف امتنع الاجتهاد

---

(١) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان الرملي، شمس الدين ص/٣٤٢

ويتيمم ويصلي من غير إعادة وإن لم يرق ما بقي.

ثانيها أن يتأيد الاجتهاد بأصل الحل فلا يجتهد في ماء اشتبه ببول وإن كان يتوقع ظهور العلامة، إذ لا أصل للبول في حل المطلوب وهو التطهير هنا.

ثالثا أن يكون للعلامة فيه مجال: أي مدخل كالأواني والثياب، بخلاف اختلاط المحرم بنسوة كما سيذكره المصنف في النكاح، وزاد بعضهم سعة الوقت، فلو ضاق عن الاجتهاد تيمم وصلى والأوجه خلافه.

واشترط بعضهم أيضا أن يكون الإناءان لواحد، فإن كانا

ـــــــإذ المخير هو القدر المشترك، والشارح جعل الواجب هنا الاجتهاد عبثا، إلا أن يقال مراده أن الواجب عند إرادة الاستعمال أحد الأمرين من الاجتهاد والعدول إلى الطاهر المتيقن، لكن هذا خلاف الظاهر، ويلزمه أن يكون العدول إلى الطاهر من الواجب أيضا، ولا مانع منه؛ لأنه مخاطب بتحصيل سبب الطهارة وهذا منها (قوله: من حيث إن له الإعراض عنهما) أي فهو مخير بين استعمال المتيقن والعدول إلى غيره على السواء، وبهذا يظهر قوله الآتي لا يقال لابس الخف إلخ (قوله مع أن الواجب عليه أحد الأمرين) أي على معنى أنه يمتنع عليه العدول عنهما لا أنهما من قبيل الواجب المخير؛ لأن شرط الواجب المخير: أن لا يكون بين أمرين، أحدهما رخصة ومسح الخف هنا رخصة، فليس التخيير بين الغسل والمسح من الواجب المخير، ولا التخيير بين الاستنجاء بالماء والحجر من الواجب المخير. (قوله: بخلافه هنا) يرد عليه أن الخلاف الذي هنا إنما هو في جواز الاجتهاد حيث قدر على طاهر بيقين كما ذكره المصنف في قوله: وقيل إن قدر إلخ، أما بالنظر لأفضلية استعمال متيقن الطهارة فلا خلاف فيه كما يفيده قول ابن حجر، وهو مع شذوذ هذا الوجه لا يبعد رعايته اهـ.

وحينئذ لا يتم للشارح ما ذكره من الفرق (قوله في طلب المقصود) هذا تعريف له لغة. وأما اصطلاحا فهو عند الفقهاء بذل الوسع في طلب حكم شرعي (قوله: وتطهر بما ظن طهارته) باجتهاده، وسيأتي أنهم أعرضوا في هذا الباب عن أصل طهارة الماء، فيؤخذ منه أن ما ظن طهارته باجتهاده لا يجوز لغيره استعماله إلا إن اجتهد فيه بشرطه وظن ذلك أيضا. وظاهر أن للمجتهد تطهير نحو حليلته المجنونة أو غير المميزة للطواف به أيضا اهـ ابن حجر – رحمه الله – (قوله: فلو انصب أحدهما) أي بتمامه (قوله: بأصل الحل) عبر به ولم يقل له أصل في التطهير؛ لأن الاجتهاد ليس وسيلة للطهارة فقط، بل هو كما يكون وسيلة لما يكون وسيلة لغيرها كالملك (قوله: وهو التطهير هنا) قضيته أنه لو أراد الاجتهاد فيهما ليشرب الماء جاز له وليس مرادا، وعبارة ابن حجر: قيل له الاجتهاد هنا لشرب ماء يظن طهارته، وهو غفلة عما يأتي في نحو

خل وخمر ولبن أتان ومأكول (قوله والأوجه خلافه) أي فيجتهد وإن أدى اجتهاده إلى خروج الوقت
ـــــــــQأي في باب الاجتهاد لا بالنظر لخصوص مسألة المتن بدليل قوله بعد أو الطاهر (قوله: ويتيمم ويصلي من غير إعادة إلخ) فيه أن الكلام هنا أعم من أن يكون هناك طاهر بيقين أو لا، ومن أن يكون بمحل يغلب فيه وجود الماء أو لا. فلا يصح إطلاق عدم وجوب الإعادة هنا وفيما يأتي (قوله: وزاد بعضهم سعة الوقت إلخ) لا يخفى أن هذا شرط لجواز الاجتهاد لا لصحته (قوله:، والأوجه خلافه) قد يشكل فيما إذا خرج الوقت ولم يظهر له." (١)

"ولا تكفي الخيمة الضيقة ونحوها (ولو) هو (طين) أو حشيش أو ورق (وماء كدر) أو نحو ذلك كماء صاف متراكم بخضرة بحيث يمنع الرؤية، وكوقوفه في حفرة أو خابئة ضيقي الرأس يستران من أعلاهما، وتفرض الصلاة في الماء فيمن يمكنه الركوع والسجود فيه وفي صلاة العاجز عنهما والصلاة على الجنازة، ولو قدر أن يصلي فيه ويسجد على الشط لم يلزمه كما في المجموع عن الدارمي.

ووجهه ما فيه من الحرج فاندفع النظر لقاعدة: الميسور لا يسقط بالمعسور. ويؤخذ من ذلك أنه إن لم يشق عليه لزمه، وبه أفتى الوالد - رحمه الله تعالى - وبه يجمع بين إطلاق الدارمي عدم اللزوم وبحث بعضهم اللزوم مطلقا (والأصح وجوب التطين على فاقد الثوب) ونحوه لقدرته على المقصود، وكالطين الماء الكدر ولو خارج الصلاة خلافا لبعض المتأخرين، ويكفي الستر بلحاف التحف به امرأتان أو رجلان، وإن حصلت مماسة محرمة في الأوجه كما لو كان بإزاره ثقبة فوضع غيره يده عليها فإنه لا يضر كما صرح به القاضي والخوارزمي واعتمده ابن الرفعة، وإن توقف فيه الأذرعي، ومقابل الأصح لا للمشقة والتلويث (ويجب ستر أعلاه) أي الساتر (وجوانبه) للعورة (لا أسفله) لها ولو كان المصلي امرأة أو خنثى لعدم اعتياده.

فلو رئيت

ـــــــــSقوله: ولا تكفي الخيمة الضيقة ونحوها) قال حج: ومنه قميص جعل جيبه بأعلى رأسه وزره عليه؛ لأنه حينئذ مثلها. اهـ. ونقل سم على منهج ذلك عن طب والشهاب الرملي وولده. وفي حج بعدما ذكر: ويحتمل الفرق بأنها لا تعد مشتملة على المستور بخلافه ثم رأيت في كلام بعضهم ما يدل لهذا (قوله: ولو هو طين) قضيته الاكتفاء بذلك مع وجود الثوب، وهو كذلك وبه صرح سم على منهج، وعبارته قوله: ولو بطين إلخ أي ولو مع وجود الثوب.

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٩٠/١

أقول: وقد يؤخذ ذلك من قول الشارح المحلي والأصح على الأول وجوب التطين على فاقد الثوب ونحوه اهـ. فإنه ظاهر في جواز ذلك عند القدرة (قوله: أو خابئة) بالهمز ويبدل ياء الحب كما في القاموس، وهو هنا الزير الكبير، وقال فيه أيضا: الحب الجرة أو الضخمة منها جمعه أحباب وحببة وحباب بالكسر. اهـ.
وفي المصباح: والحب بالضم الخابية فارسي معرب (قوله: كما في المجموع) وحاصل مسألة الصلاة في الماء المذكور كما وافق عليه م ر أنه إن قدر على الصلاة فيه والركوع والسجود فيه بلا مشقة وجب ذلك أو على الصلاة فيه ثم الخروج إلى الشط عند الركوع والسجود ليأتي بهما فيه بلا مشقة وجب ذلك، وإن ناله بالخروج مشقة فهو بالخيار إن شاء صلى عاريا على الشط ولا إعادة، وإن شاء وقف في الماء، وعند الركوع والسجود يخرج إلى الشط اهـ سم على منهج.
وهل يشترط لصحة صلاته أن لا يأتي في خروجه من الماء وعوده بأفعال كثيرة أو لا؟ فيه نظر، والأقرب الأول أخذا بإطلاقهم (قوله: ويؤخذ من ذلك) أي من قوله: ووجهه ما فيه من الحرج (قوله: إن لم يشق عليه) أي مشقة شديدة اهـ حج (قوله: على فاقد الثوب) في العباب ما نصه: فرع: لو لم يجد الرجل إلا ثوب حرير، ولزمته الصلاة فيه وكذا التستر به حتى يجد غيره، ولو متنجسا اهـ. وقوله لو لم يجد إلا ثوب حرير يفيد أنه لم يجد نحو الطين، ويفهم منه أنه لو وجده لم يصل في الحرير، وبه أجاب م ر سائله عنه وينبغي كما وافق عليه جواز الصلاة في الحرير مع وجود نحو الطين إذا أخل بمروءته وحشمته فليراجع كل ذلك وليحرر سم على منهج. أقول: وينبغي أن مثل نحو الطين الحشيش والورق حيث أخل فيجوز له لبس الحرير. أما لو لم يجد ما يستتر به إلا نحو الطين وكان يخل بمروءته فهل يجب عليه ذلك أو لا؟ فيه نظر، والظاهر الأول، وأنه في هذه الحالة لا يخل بالمروءة (قوله: امرأتان أو رجلان) أي، وإن صار على صورة القميص لهما: أي أو رجل وامرأة بينهما محرمية (قوله: وإن توقف فيه الأذرعي) أي في الاكتفاء به
ـــــــ [عورة الحرة]

(قوله: لم يلزمه كما في المجموع إلخ) أي فهو **مخير** بين الصلاة عاريا على الشط وبين الصلاة في الماء والسجود على الشط (قوله: ويؤخذ من ذلك أنه لو لم يشق عليه لزمه) أي إن لم يترتب عليه أفعال كثيرة كما هو ظاهر فليراجع.." (١)

"للتعوذ أو الافتتاح فلا يحرم (أو) عاد له (ناسيا) كونه في صلاة أو حرمة عوده (فلا) تبطل لعذره؛ ورفع القلم عنه.

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٩/٢

نعم يجب عليه عند تذكره النهوض فورا ولا ينافي ما تقرر هنا من عدم بطلانها بعوده ناسيا حرمته ما مر من أنه لو تكلم بكلام يسير ناسيا حرمة الكلام ضر؛ لأن العود من جنس الصلاة فكان بابه أوسع، بخلاف الكلام فإنه ليس من جنسها ولا منها (ويسجد للسهو) لإبطال تعمد ذلك (أو) عاد له (جاهلا) تحريمه، وإن كان مخالطا لنا؛ لأن هذا مما لا يخفى على العوام (فكذا) لا تبطل صلاته (في الأصح) لما ذكر، ويقوم فورا عند تعلمه ويسجد للسهو. والثاني تبطل لتقصيره بترك التعلم، أما المأموم فيمتنع عليه التخلف عن إمامه للتشهد، فإن تخلف بطلت صلاته لفحش المخالفة.

لا يقال: صرحوا بأنه لو ترك إمامه القنوت فله أن يتخلف ليقنت إذا لحقه في السجدة الأولى.

لأنا نقول: لم يحدث في تخلفه في تلك وقوفا وهنا أحدث فيه جلوس تشهده، فقول بعض المتأخرين: لو جلس إمامه للاستراحة فالأوجه أن له التخلف؛ ليتشهد إذا لحقه في قيامه؛ لأنه حينئذ لم يحدث جلوسا، فمحل بطلانها إذا لم يجلس إمامه ممنوع كما أفتى به الوالد - رحمه الله تعالى - إذ جلوسه للاستراحة هنا ليس بمطلوب، ولو انتصب معه فعاد له لم يعد إذ هو إما متعمد فصلاته غير صحيحة أو ساه أو جاهل فلا يوافقه في ذلك بل ينتظره قائما حملا له على أنه عاد ساهيا أو ينوي مفارقته، وهو الأولى، ولو قعد فانتصب إمامه ثم عاد لزم المأموم القيام فورا؛ لأنه توجه عليه بانتصاب إمامه وفراقه هنا أولى أيضا (وللمأموم) إذا انتصب وحده ناسيا (العود لمتابعة إمامه في الأصح)

ــــــــsتركه هل يسجد أو لا؟ .

إن قلنا بما قاله القاضي والبغوي من السجود واعتمده الشارح عاد له؛ لأنه صار حكم البعض بقصده، وإن قلنا بكلام غيرهما من عدم السجود لم يعد (قوله: أو الافتتاح فلا يحرم) نعم لا يبعد كراهته. اهـ حج. (قوله: أو حرمة عوده) أي أو ناسيا حرمة عوده (قوله: ولا ينافي ما تقرر إلخ) هو قوله: أو حرمة عوده إلخ (قوله: أو عاد له جاهلا) قال في الخادم: أما إذا علم أن القعود غير جائز، ولكن جهل أنه يبطل فقياس ما سبق في الكلام ونظائر البطلان لعوده مع علمه بتحريمه وبه صرح الشيخ أبو محمد في الفروق. اهـ سم على منهج. (قوله: أما المأموم فيمتنع عليه التخلف) لم يتقدم ما يصلح كون هذا محترزا له فلعل المراد من ذكره مجرد إفادة الحكم، وقد يقال هو محترز ما جعله مرجعا للضمير في قول المصنف: ولو نسي من قوله الإمام أو المنفرد (قوله: فإن تخلف) أي عامدا عالما (قوله: بطلت صلاته) أي وإن قل التخلف حيث قصده (قوله: إذا لحقه في السجدة الأولى) أي فإن ظن أنه لا يدركه في الأولى لا يسن له القنوت، ومع ذلك إن تخلف ليقنت لا تبطل صلاته إلا إن سبقه بركنين فعليين بأن هوى الإمام للسجدة الثانية والمأموم

في القيام للاعتدال كما يأتي في قوله نعم يجوز للمأموم إلخ (قوله: فقول بعض المتأخرين) هو ابن حجر – رحمه الله – (قوله: إذ جلوسه) أي الإمام (قوله: ليس بمطلوب) هل المراد ليس بمطلوب بطريق الأصالة، وإلا فجلوس الاستراحة سنة في حقه إذا قصد: ترك التشهد الأول (قوله: ولو انتصب) أي المأموم معه: أي مع إمامه (قوله: وفراقه هنا أولى) أي فهو **مخير** بين الانتظار في القيام والمفارقة، وهي أولى كالتي قبلها ـــــــهقعودا عقب سجود التلاوة أو عقب الهوي للسجود (قوله: كونه في صلاة) قد لا يتصور عوده لأجل التشهد مع نسيانه أنه في صلاة إذ التشهد ليس إلا فيها، فلعل اللام في له بمعنى إلى أي عاد إلى التشهد بمعنى محله (قوله: لأن العود من جنس الصلاة) يعني ما عاد إليه وإلا فنفس العود ليس من جنس الصلاة، وفرق الشهاب حج بأن حرمة الكلام أشهر فنسيانها نادر فأبطل كالإكراه عليه ولا كذلك هذا (قوله: أما المأموم) لا وجه للتعبير هنا بأما (قوله: كما أفتى به الوالد) يعني بما اقتضاه المنع من البطلان (قوله: إذ جلوسه للاستراحة هنا ليس بمطلوب) يؤخذ منه أنه." (١)

"ولو ترك المأموم متابعته عامدا عالما بطلت صلاته لمخالفته حال القدوة، بخلاف ما لو قام الإمام إلى خامسة ساهيا فإنه يمتنع على المأموم متابعته ولا اعتبار باحتمال كونه قد ترك ركنا من ركعة ولو كان مسبوقا؛ لأن قيامه لخامسة غير معهود، بخلاف سجوده فإنه معهود لسهو إمامه، وهو **مخير** بين مفارقته؛ ليسلم وحده وانتظاره على المعتمد ليسلم معه، وما ورد من متابعة الصحابة المأمومين له – صلى الله عليه وسلم – في قيامه للخامسة في صلاة الظهر محمول على عدم تحقق زيادتها؛ لأن الزمن كان زمن وحي يحتمل زيادة الصلاة ونقصانها، ولهذا قالوا أزيد في الصلاة يا رسول الله.

. ولا يرد ما سيأتي في الجمعة أن المسبوق لو رأى الإمام يتشهد نوى الجمعة لاحتمال نسيانه بعض أركانها فيأتي بركعة؛ لأنه إنما يتابعه فيما يأتي إذا علم ذلك كما أفاده الوالد – رحمه الله تعالى – وهنا لم يعلم، ومحل لزوم المتابعة فيما ذكره المصنف ما لم يتيقن غلطه في سجوده فإن تيقن ذلك لم يتابعه كأن كتب أو أشار أو تكلم قليلا جاهلا وعذر أو أسلم عقب سجوده فرآه هاويا للسجود لبطء حركته أو لم يسجد لجهله به فأخبره أن سجوده لترك الجهر أو السورة فلا إشكال حينئذ في تصوير ذلك.

وما استشكل به حكمه من أن من ظن سهوا فسجد فبان عدمه يسجد ثانيا لسهوه بالسجود فبفرض عدم سهو الإمام فسجوده وإن لم يقتض موافقة المأموم يقتضي سجوده. جوابه أن الكلام إنما هو في أنه لا

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٧٥/٢

يوافقه في هذا السجود؛ لأنه غلط، وأما كونه يقتضي سجوده للسهو بعد نية المفارقة أو سلام الإمام لمدرك آخر فتلك مسألة أخرى ليس الكلام فيها مع وضوح حكمها، وما استشكل به استثناؤه من أن هذا الإمام لم يسه فكيف يستثنى من سهو الإمام. جوابه أنه استثناء صورة (وإلا) أي وإن لم يسجد إمامه بأن تركه متعمدا أو ساهيا أو معتقدا كونه بعد سلامه (فيسجد) المأموم بعد سلام إمامه ،على النص) لجبر الخلل الحاصل في صلاته من صلاة إمامه، بخلاف ما لو ترك التشهد الأول أو سجدة التلاوة لا يأتي بهما المأموم لوقوعهما خلال الصلاة، فلو انفرد بهما لخالف الإمام، واختلت المتابعة، وما هنا إنما يأتي به بعد سلام إمامه كما تقرر، وفي قول مخرج لا يسجد؛ لأنه لم يسه وإنما سها الإمام وسجوده معه كان للمتابعة، فإذا لم يسجد المتبوع فالتابع أولى، وظاهر كلامهم أن سجود السهو بفعل الإمام له يستقر على المأموم ويصير كالركن، حتى لو سلم بعد سلام إمامه ساهيا عنه

ـــــــsلم يسجد يكون سبقه بركن وهو لا يضر، ويحتمل أنه لا يأتي بالثانية إلا بعد سلام الإمام وإن أدى إلى تطويل الجلوس بين السجدتين حملا للإمام أنه قطع سجود السهو وهو بتقدير ذلك يكون سجود المأموم بعد سلام الإمام (قوله: ولو ترك المأموم متابعته) أي بأن استمر في جلوسه حتى هوى الإمام للسجدة الثانية. اهـ حج بالمعنى. ومحل ذلك حيث لم يقصد ابتداء عدم السجود أصلا وإلا فتبطل بمجرد هوي الإمام للسجود لشروع المأموم في المبطل (قوله: لأن قيامه) أي المأموم (قوله: وهو **مخير** بين مفارقته ليسلم وحده) وهي أولى قياسا على ما مر فيما لو عاد الإمام للقعود بعد انتصابه.

(قوله: ما لم يتيقن) أي المأموم غلطه: أي الإمام (قوله: كأن كتب) أي الإمام (قوله: فلا إشكال حينئذ في تصوير ذلك) أي تيقن غلط الإمام (قوله: مع وضوح حكمها) من أنه يسجد لسجود الإمام؛ لأنه فعل ما يبطل عمده (قوله: أو معتقدا كونه بعد سلامه) بأن كان مخالفا (قوله: ما لو ترك) أي الإمام (قوله: فلو انفرد) أي المأموم (قوله: يستقر على المأموم) ظاهره ولو مسبوقا.

وعبارة حج تنبيه: قضية كلامهم أن سجود السهو بفعل الإمام له يستقر على المأموم ويصير كالركن حتى لو سلم بعد سلام إمامه ساهيا عنه لزمه أن يعود

ـــــــQـإمامه لم يسلم أو سلم في قيامه لزمه الجلوس ليقوم منه، ولا يسقط بنية المفارقة وإن جازت ولو

لم يجلس وأتم جاهلا لها فيعيد ويسجد (قوله: ساهيا) الأصوب حذفه إذ لا يلائمه ما بعده (قوله: وهو) أي من قام إمامه لخامسة.." [(١)]

"قدرا يسعها أو يقرأ سورة تسعها وأن محل ندب سكوت الإمام إذا لم يعلم أن المأموم قرأها معه أو لا يرى قراءتها (ولو تقدم) على إمامه (بفعل كركوع وسجود) ، (فإن كان) ذلك (بركنين) فعليين متواليين سواء أكانا طويلين أم قصيرين (بطلت) صلاته إن كان عامدا عالما بتحريمه للمخالفة الفاحشة، بخلاف ما إذا كان ساهيا أو جاهلا فإنه لا يضر، غير أنه لا يعتد له بهما، فإن لم يعد للإتيان بهما مع إمامه لسهوه أو جهله أتى بعد سلام الإمام بركعة وإلا أعادها.

قال في أصل الروضة: ولا يخفى بيان السبق بركنين من قياس ما ذكرناه في التخلف، ولكن مثله العراقيون بأن ركع قبله، فلما أراد أن يركع رفع فلما أراد أن يرفع سجد، وهو مخالف لما سبق في التخلف فيجوز أن يستويا بأن يقدر مثل ذلك هنا أو بالعكس وأن يختص هذا بالتقدم لفحشه اهـ.

والمعتمد أن التقدم كالتأخر، وذكر النسائي أنه ظاهر كلام الشيخين، وأفهم كلام الm صنف أنه لو تقدم أو تأخر بركنين وكان أحدهما فعليا والآخر قوليا أنه لا يضر وهو كذلك، ومثله صاحب الأنوار بالفاتحة والركوع (وإلا) بأن كان التقدم بأقل من ركنين سواء أكان بركن أم بأقل أم بأكثر (فلا) تبطل صلاته وإن كان عامدا عالما لقلة المخالفة، وله انتظاره فيما سبقه به كأن ركع قبله، ويسن الرجوع إليه ليركع معه إن كان متعمدا للسبق جبرا لما فاته، فإن كان ساهيا به فهو **مخير** بين انتظاره والعود والسبق بركن عمدا كأن ركع ورفع والإمام قائم حرام لخبر «أما يخشى الذي يرفع رأسه

ـــــــs كان أحدهما طويلا دون الآخر كأن تخلف في الاعتدال حتى هوى الإمام بالسجدة الثانية كما تقدم.

(قوله: بأن كان التقدم بأقل من ركنين) أي أو بركنين غير متواليين كأن ركع ورفع قبل ركوع الإمام واستمر في اعتداله حتى لحقه الإمام فسجد معه ثم رفع قبله وجلس ثم هوى للسجدة الثانية فلا يضر ذلك لعدم تواليهما.

(قوله: ويسن الرجوع إليه ليركع معه إلخ) وإذا عاد فهل يحسب له ركوعه الأول أو الثاني؟ فيه نظر، والأقرب أنه يحسب له ركوعه الأول إن اطمأن فيه وإلا فالثاني، وينبني على كون المحسوب الأول أنه لو ترك الطمأنينة في الثاني لم يضر لأنه لمحض المتابعة، ثم على حسبان الأول لو لم يتفق له بعد عوده ركوع حتى

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٢/٨٦

اعتدل الإمام فهل يركع إن كان الإمام في الاعتدال لوجوبه عليه بفعل الإمام أو لا، لأنه إنما كان لمحض المتابعة وقد فاتت فأشبه ما لو لم يتفق له سجود التلاوة مع الإمام حتى قام؟ فيه نظر يحتمل الأول، لا لاستقراره عليه بفعل الإمام بل لأن رفعه من الركوع لم يكن بقصد الاعتدال بل لمتابعة الإمام، فأشبه ما لو رفع فزعا من شيء بعد الطمأنينة في الركوع، ويحتمل الثاني وهو الأقرب فيسجد مع الإمام.

[فائدة] قال حج في الزواجر: تنبيه: عدنا هذا: أي مسابقة الإمام من الكبائر هو صريح ما في الأحاديث الصحيحة، وبه جزم بعض المتأخرين، وإنما يتضح بناء على ما روي عن ابن عمر أن من فعل ذلك لا صلاة له. قال الخطابي: وأما أهل العلم فإنهم قالوا: قد أساء وصلاته مجزئة، غير أن أكثرهم يأمرونه أن يعود إلى السجود ويمكث في سجودها بعد أن يرفع الإمام رأسه بقدر ما كان نزل اهـ.

ومذهبنا أن مجرد رفع الرأس قبل الإمام أو القيام أو الهوي قبله مكروه كراهة تنزيه، وأنه يسن له العود إلى الإمام إن كان باقيا في ذلك الركن، فإن سبقه

ـــــــه؛ لأنه حينئذ بمنزلة من ترك الفاتحة عمدا حتى ركع الإمام بل هو من أفراده فليتأمل. انتهى.

(قوله: وأن محل ندب سكوت الإمام إلخ) انظر من أين يعلم هذا (قوله: أم قصيرين) ليس لنا فعلان قصيران متواليان (قوله: فإن كان ساهيا به فهو مخير) تقدم في سجود السهو الفرق بين هذا وبين ما لو انتصب وحده ساهيا للتشهد الأول حيث وجب عليه العود بفحش المخالفة في تلك دون هذه." [١]

"البدر بن قاضي شهبة.

قال الغزي: إنه الظاهر (ويحضر الإمام) متأخرا عنهم (وقت صلاته) ندبا، وليكن في الفطر كربع النهار، وفي الأضحى كسدسه؛ لأن انتظارهم إياه أليق وقد نظر في ذلك بعضهم، وينبغي أن يحمل على أن غاية التأخير المطلوب ذلك (ويعجل) حضوره (في الأضحى) ندبا ويؤخره في عيد الفطر قليلا للاتباع وليتسع الوقت قبل صلاة الفطر لتفريق الفطرة وبعد صلاة الأضحى للتضحية.

(قلت) كما قال الرافعي في الشرح (ويأكل) ، أو يشرب (في عيد الفطر قبل الصلاة) والأحب أن يكون تمرا، فإن لم يكن ما ذكر في بيته ففي طريقه، أو المصلى عند تيسره (ويمسك) عن الأكل (في) عيد (الأضحى) حتى يصلي للاتباع وليتميز عيد الفطر عما قبله الذي كان فيه حراما، وليعلم نسخ تحريم الفطر قبل صلاته فإنه كان محرما قبلها أول الإسلام، بخلافه قبل صلاة الأضحى، والشرب كالأكل، ويكره له ترك

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٢٣٢/٢

ذلك، قاله في المجموع عن النص.

(ويذهب) للعيد (ماشيا) كالجمعة (بسكينة) لما مر، فإن كان عاجزا فلا بأس بركوبه لعذره كالراجع منها، وإن كان قادرا حيث لم يتأذ به أحد لانقضاء العبادة فهو مخير بين المشي والركوب.
نعم قال ابن الأستاذ: لو كان البلد ثغرا لأهل الجهاد بقرب عدوهم فركوبهم لصلاة العيد ذهابا وإيابا وإظهار السلاح أولى.

(ولا يكره) (النفل قبلها) بعد ارتفاع الشمس (لغير الإمام) ، (والله أعلم) لانتفاء الأسباب المقتضية للكراهة فخرج بقبلها بعدها وفيه تفصيل، فإن كان يسمع الخطبة كره له كما مر وإلا فلا وبغير الإمام الإمام فيكره له النفل قبلها وبعدها لاشتغاله بغير الأهم ولمخالفته فعله - صلى الله عليه وسلم -.
ـــــــsعادوا إليه فإن كان حضورهم في الأصل لصلاة الصبح على نية المكث لصلاة العيد ثم خرجوا لعارض لم تفت سنة التبكير، وإن كان الحضور لمجرد صلاة الصبح بدون قصد المكث لم تحصل تلك السنة (قوله: ندبا) أي ويجوز أن يحصل له من الثواب ما يساوي فضيلة التبكير أو يزيد عليها حيث كان تأخره امتثالا لأمر الشارع (قوله: كربع النهار) وابتداؤه من الفجر، وفي الأضحى كسدسه، نقله حج عن الماوردي، وعبارته: وحدد الماوردي ذلك في الأضحى بمضي سدس النهار، وفي الفطر بمضي ربعه (قوله وينبغي أن يحمل) أي قوله وليكن في الفطر. إلخ، وهو بعيد، وإنما الوجه أنه في الأضحى يخرج عقب الارتفاع كرمح، وفي الفطر يؤخر عن ذلك قليلا

(قوله: والأحب أن يكون تمرا) وأن يكون وترا وألحق به الزبيب حج (قوله: ويمسك في الأضحى) وعليه فلا تنخرم المروءة به لعذره اهـ حج: أي بفعل ما طلب منه (قوله: أول الإسلام) المراد به ما ليس بآخره وإلا فصلاة العيد إنما شرعت في السنة الثانية من الهجرة وليس ذلك أول الإسلام (قوله: والشرب كالأكل) أي فيمسك عنه كالأكل، وليس هذا عين قوله قبل أو يشرب لأن ذلك بالنسبة لعيد الفطر وهذا بالنسبة لعيد الأضحى

(قوله: كالراجع منها) أي فإنه لا بأس بركوبه (قوله: فركوبهم لصلاة العيد ذهابا وإيابا) لم يذكر مثل ذلك في الجمعة ولو قيل به لم يبعد، ولعل حكمة ذكرهم له في العيد دون الجمعة كونه يوما طلب فيه إظهار الزينة

لذاته لا للصلاة

(قوله: فيكره له النفل قبلها) أي وينعقد (قوله: بغير الأهم) قضية التعليل أنه لو خطب غيره لم يكره له التنفل، وصرح حج بخلافه

ــــــــ ثم يحضر لصلاة الصبح ويستمر إلى صلاة العيد، لكن قد يلزم عليه فوات سنة المبادرة لصلاة الصبح أو سنة إيقاعها في أول الوقت أو سنة الجماعة إذا كان إمامها يبادر بها في أول الوقت فليتأمل (قوله: وليكن في الفطر كربع النهار) الأولى تأخيره عن قول المصنف ويعجل في الأضحى كما صنع في التحفة

(قوله: وبغير الإمام الإمام فيكره له النفل إلخ) عبارة القوت: قال الشافعي في البويطي: ولا يصل الإمام بالمصلى قبل صلاة العيدين ولا بعدها. قال أصحابنا:؛ لأن وظيفته بعد حضوره الصلاة وبعدها الخطبة، وهذا يقتضي تخصيص الكراهة بمن يخطب. أما حيث لا يخطب فالإمام كغيره ولا كراهة بعد الخطبة لأحد انتهت.." (١)

"تخيير وتقدير فلكل واحد من ستة مساكين نصف صاع من ثلاثة آصع كما مر ولو ذبح الدم الواجب بالحرم ثم سرق أو غصب منه قبل التفرقة لم يجزئه.

نعم هو **مخير** بين ذبح آخر وهو أولى أو شراء بدله لحما والتصدق به؛ لأن الذبح قد وجد، وإنما لم يتقيد ذلك بما لو قصر في التفرقة وإلا فلا يضمن كما لو سرق المال المتعلق به الزكاة؛ لأن الدم متعلق بالذمة والزكاة بعين المال ولو عدم المساكين في الحرم أخر الواجب المالي حتى يجدهم وامتنع النقل، بخلاف الزكاة حيث جاز النقل فيها؛ لأنه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف هذا.

(وأفضل بقعة) من الحرم (لذبح المعتمر) غير الممتنع والقارن (المروة) ؛ لأنها موضع تحلله (و) لذبح (الحاج) ولو قارنا أو مريدا إفرادا أو متمتعا ولو عن دم تمتعه (منها) ؛ لأنها محل تمتعه والأحسن في بقعه فتح القاف وكسر العين على لفظ الجمع المضاف لضمير الحرم، قاله بعض الشراح (وكذا حكم ما ساقا) أي المعتمر والحاج (من هدي) نذر أو نفل (مكانا) في الاختصاص والأفضلية (ووقته) أي ذبح هذا الهدي

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٢/٣٩٦

(وقت الأضحية على الصحيح) قياسا عليها، والثاني لا يختص بوقت كدماء الجبرانات، وعلى الأول لو أخر الذبح حتى مضى وقت الأضحية نظر إن كان واجبا ذبحه حتما قضاء أو تطوعا فات إن لم يعين غيرها هذه الأيام، فإن عين لهدي التقرب غير زمن الأضحية لم يتعين له وقت إذ ليس في تعيين اليوم قربة، نقله الإسنوي عن المتولي وغيره وأفتى به الوالد - رحمه الله تعالى -

والهدي كما يطلق على ما يسوقه المحرم يطلق أيضا على ما يلزمه من دم الجبرانات، وهذا الثاني غير مختص بوقت الأضحية كما مر، وظاهر كلام المصنف اختصاص ما يسوقه المعتمر بوقت الأضحية وهو كذلك وإن نوزع فيه الإسنوي.

واعلم أنه حيث أطلق الدم في المناسك فالمراد به ما يجزي في الأضحية، فتجزي البدنة أو البقرة عن سبعة دماء وإن اختلفت أسبابها، فلو ذبحها عن دم واجب فالفرض سبعها فله إخراجه عنه وأكل الباقي

ـــــــــs قوله: ولو ذبح الدم الواجب بالحرم ثم سرق أو غصب) أي ولو كان السارق والغاصب من فقراء الحرم أخذا من إطلاقه، وبه صرح في شرح الروض وعبارته كما نقله سم على منهج عنه: ولو سرقه مساكين الحرم، ففي شرح الروض بحثا أنه لا يجزي سواء وجدت نية الدفع أم لا، قال: لأن له ولاية الدفع إليهم وهم إنما يملكونه به (قوله: جاز النقل فيها) أي للمالك حيث لم يوجدوا ثم.

(قوله: ووقته وقت الأضحية) أي فيحرم تأخير ذبحه عن أيامها، وعليه فلو عدمت الفقراء في أيام التضحية أو امتنعوا من الأخذ لكثرة اللحم ثم فهل يعذر بذلك في تأخيره عن أيام التضحية أو يجب ذبحه فيها ويدخره قديدا إلى أن يوجد من يأخذه من الفقراء؟ فيه نظر، ومقتضي إطلاقهم وجوب الذبح في أيام التضحية الثاني، وهو ظاهر بقي ما لو كان ادخاره يتلفه فهل يبيعه ويحفظ ثمنه إذا أشرف على التلف أو لا؟ فيه نظر، والأقرب الأول هذا، وقضية تخصيص ذبح الهدي بوقت الأضحية أنه لو أحرم بعمرة وساق هديا أو ساق الهدي إلى مكة بلا إحرام وجوب تأخير ذبحه إلى وقت الأضحية كأن ساقه في رجب مثلا وهو قريب ظاهر، ثم رأيت قوله فظاهر كلام المصنف إلخ، وهو صريح في وجوب التأخير (قوله لم يتعين له وقت) أي فيذبحه

ـــــــــQ ساقط من النسخ من الكتبة.

والحاصل حينئذ أن دم التعديل يجوز النقص فيه عن المد والزيادة عليه سواء أكان مرتبا أو مخيرا، وأن دم التقدير إن كان مخيرا فالزيادة على المد ثابتة بالنص لأنه يعطي لكل مسكين نصف صاع، وإن كان مرتبا فلا إطعام فيه على الأصح المار فليراجع.

ثم إن مراده بدم التمتع دم الاستمتاع بقرينة قوله بعده: وأما دم الاستمتاعات، وهذا المفهوم صريح فيما قدمته من أن لفظ غير ساقط من النسخ.

(قوله: لأنها محل تمتعه) أي بما كان محظورا عليه (قوله: والأحسن في بقعه) أي على خلافه ما سلكه هو في الحل." (١)

"إلى استيلائنا عليه ولا كذلك هنا (فإن لم يعرف) مالكه دارا كان أو قرية بدارنا (والعمارة إسلامية) يقينا (فمال ضائع) يرجع فيه إلى رأي الإمام من حفظه أو بيعه وحفظ ثمنه واستقراضه على بيت المال إلى ظهور مالكه إن رجي وإلا كان ملكا لبيت المال فله إقطاعه كما في البحر وجرى عليه في شرح المهذب في الزكاة فقال: للإمام إقطاع أرض بيت المال وتمليكها: أي إذا رأى مصلحة سواء أقطع رقبتها أم منفعتها، لكنه في الشق الأخير يستحق الانتفاع بها مدة الإقطاع خاصة كما في الجواهر، وما في الأنوار مما يخالف ذلك مردود، ويؤخذ مما ذكر حكم ما عمت به البلوى من أخذ الظلمة المكوس وجلود البهائم ونحوها التي تذبح وتؤخذ من ملاكها قهرا وتعذر رد ذلك لهم للجهل بأعيانهم وهو صيرورتها لبيت المال فيحل بيعها وأكلها كما أفتى بذلك الوالد - رحمه الله تعالى - (وإن كانت) العمارة (جاهلية) وجهل دخولها في أيدينا (فالأظهر أنه) أي المعمور (يملك بالإحياء)

ـــــــعنه خوفا منا فإن استيلاءهم عليه لم يبق إلى دخوله في أيدينا، اللهم إلا أن يخص ما هنا بما تركوه من أنفسهم لا بسبب المسلمين أصلا، أما ما تركوه لذلك فاستيلاؤهم عليه باق حكما حتى لو تمكنوا من الرجوع له وأمنوا اغتيال المسلمين رجعوا إليه (قوله: وتمليكها) ومنه ما جرت به العادة الآن في أماكن خربة بمصرنا جهلت أربابها وأيس من معرفتهم فيأذن وكيل السلطان في أن من عمر شيئا منها فهو له فمن عمر شيئا منها ملكه، وينبغي أن محله ما لم يظهر كون المحيا مسجدا أو وقفا أو ملكا لشخص معين، فإن ظهر لم يملكه، وبعد ظهوره فهو **مخير** كما في إعارة الأرض للبناء والغراس بين الأمور الثلاثة، وينبغي أن تلزمه الأجرة للمالك مدة وضع يده.

[فرع] في فتاوى السيوطي: رجل بيده رزقة اشتراها ثم مات فوضع شخص يده عليها بتوقيع سلطاني، فهل للورثة منازعته؟ الجواب: إن كان الرزقة وصلت إلى البائع الأول بطريق شرعي بأن أقطعه السلطان إياها، وهي أرض موات فهو يملكها، ويصح منه بيعها ويملكها المشتري منه، وإذا مات فهي لورثته، ولا يجوز

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٣٦٠/٣

لأحد وضع اليد عليها لا بأمر سلطاني ولا غيره، وإن كان السلطان أقطعه إياها وهي غير موات كما هو الغالب الآن فإن المقطع لا يملكها بل ينتفع بها بحسب ما يقرها السلطان وللسلطان انتزاعها متى شاء ولا يجوز للمقطع بيعها، فإن باع ففاسد، وإذا أعطاها السلطان لأحد نفذ ولا يطالب اهـ.

وأقول: ما تضمنه كلامه من أن إقطاع السلطان لغير الموات لا يكون على وجه التمليك ممنوع كما يعلم من كلام الشارح، وحينئذ فإذا أقطعه غير الموات تمليكا فينبغي أن يجرى فيه ما ذكره المجيب في الشق الأول اهـ سم على حج.

وبقي ما لو شك هل هو إقطاع تمليك أو إرفاق؟ فيه نظر، والأقرب الثاني لأن الأصل عدم التمليك (قوله: للجهل بأعيانهم) أما لو عرف مالكوها فهي باقية على ملكهم فلا يحل بيعها ولا أكلها.

نعم لمالكها أن يأخذ منها ما غلب على ظنه أنه حقه ولو بلا إذن من الإمام أو نائبه وإلا حرم (قوله: فيحل بيعها وأكلها) أي بعد دخولها في يد وكيل بيت المال وتصرفه فيها بالمصلحة (قوله: جاهلية) أي يقينا بقرينة ما يأتي، ولا ينافيه قوله وجهل دخولها في أيدينا لأن المراد أنا تيقنا كونها في الأصل

ـــــــــــــــQقوله: واستقراضه على بيت المال) الواو فيه بمعنى أو (قوله: للإمام إقطاع أرض بيت المال) أي: إرفاقا بقرينة عطف وتمليكها عليه، وإن كان الإقطاع يشمل الإرفاق والتمليك (قوله: سواء أقطع رقبتها أم منفعتها) هو عين ما قبله (قوله: وتعذر رد ذلك للجهل بأعيانهم) أي بأن لم يعرف أحد منهم كما يعلم من المأخوذ منه، فليست الصورة أنهم موجودون، لكن جهل عين ما لكل منهم كما هو الواقع في جلود البهائم الآن؛ إذ حكمه ا أنها مشتركة بين أربابها." (١)

"وحمل العلماء الصدقة الجارية على الوقف دون نحو الوصية بالمنافع المباحة لندرتها. «ووقف عمر – رضي الله عنه – أرضا أصابها بخيبر بأمره – صلى الله عليه وسلم – وشرط فيها شروطا: منها أنه لا يباع أصلها ولا يورث ولا يوهب وأن من وليها يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقا غير متمول فيه» ، رواه الشيخان. وهو أول وقف وقف في الإسلام، وقيل: بل «وقفه – صلى الله عليه وسلم – أموال مخيريق التي أوصى بها له في السنة الثالثة» . وجاء عن جابر: ما بقي أحد من أصحاب النبي – صلى الله عليه وسلم – له مقدرة حتى وقف.

وأشار الشافعي – رضي الله عنه – إلى أن هذا الوقف المعروف حقيقة شرعية لم تعرفه الجاهلية. وعن أبي يوسف أنه لما سمع خبر عمر أنه لا يباع أصلها رجع عن قول أبي حنيفة – رضي الله عنه – ببيع الوقف

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٣٣٣/٥

وقال: لو سمعه لقال به

وأركانه أربعة: موقوف، وموقوف عليه، وصيغة، وواقف.
وبدأ به لكونه الأصل فقال (شرط الواقف صحة عبارته) ولو كافرا لما لا يعتقده قربة كمسجد فخرج الصبي والمجنون (وأهلية التبرع) في الحياة كما هو المتبادر وهذا أخص مما قبله فجمعه بينهما للإيضاح،
ــــــsمات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له»
روي عن أبي هريرة (قوله: أرضا) أي جزءا مشاعا من أرض أصابها إلخ.
قال الجلال المحلي: وقف مائة سهم من خيبر اهـ.
لكن يراجع مقدار الأرض التي كانت مجزأة إلى ذلك حتى ينسب إليها ما ذكر (قوله: بخيبر) الذي وقفه عمر اسمه ثمغ بثاء مثلثة مفتوحة ثم ميم ساكنة ثم غين معجمة اهـ شرح مسلم للنووي (قوله: غير متمول) لعل المراد غير متصرف فيه تصرف ذي الأموال، ولا يحسن حمله على الفقير لأنه لو كان مرادا لم يتقيد بالصديق (قوله: التي أوصى بها له) هو مخيريق. قال في الإصابة: «مخيريق النضري بفتحتين كما في اللب الإسرائيلي من بني النضير، ويقال إنه من بني قينقاع، ويقال من بني القيطون، كان عالما وكان أوصى بأمواله للنبي – صلى الله عليه وسلم – وهي سبع حوائط: المثبتة، والصائفة، والدلال، وحسي، ويومة، والأعوان، وسرية أم إبراهيم، فجعلها النبي – صلى الله عليه وسلم – صدقة» (قوله: مقدرة) أي على الوقف أوله غنى في نفسه (قوله: لم تعرفه الجاهلية) لعل المراد بهم هنا من لم يتمسك بكتاب كعبدة الأوثان لما يأتي بعد قول المصنف وإن وقف على جهة معصية إلخ من قوله ما فعله ذمي لا نبطله إلا إن ترافعوا إلينا، إلى قوله: لا ما وقفوه قبل المبعث على كنائسهم إلخ، فإنه صريح في مشروعية الوقف قبل البعثة (قوله: وقال لو سمعه لقال به) قال حج: وإنما يتجه الرد به على أبي حنيفة إن كان يقول ببيعه: أي الاستبدال به وإن شرط الواقف عدمه

(قوله: ولو كافرا) لو وقف ذمي على أولاده إلا من أسلم منهم.
قال السبكي: رفعت إلي في المحاكمات فأبقيت الوقف وألغيت الشرط، ومال م ر إلى بطلان الوقف اهـ سم على منهج.
أقول: ولعل وجه ما مال إليه م ر أنه قد يحملهم على البقاء على الكفر، وبتقدير معرفتهم بإلغاء الشرط لفظه مشعر بقصد المعصية (قوله: لما لا يعتقده) هو من جملة الغاية (قوله: كمسجد) أي وكوقف مصحف

ويتصور ملكه له

ــــــــqقوله: وأشار الشافعي إلى أن هذا الوقف المعروف حقيقة شرعية) قد يقال: إن أراد بالمعروف هذا المعنى الشرعي المستوفي للشرائط فلا خصوصية للوقف بذلك، بل سائر العقود مثله يكون لها معنى لغوي أعم فينقله الشارع إلى ما هو أخص باشتراط شروط فيه تقتضي خصوصه كما لا يخفى، وعبارة الشافعي – رضي الله تعالى عنه –: ولم يحبس أهل الجاهلية فيما علمته دارا ولا أرضا وإنما حبس أهل الإسلام انتهت

(قوله: في الحياة) أي: حتى لا يرد السفيه الآتي إذ فيه أهلية التبرع لكن بعد الموت بالوصية، وحينئذ فقد يقال: إذا كان هذا مراد المصنف كما قرره؛ فقد خرج." (١)

"نعم صرح الدارمي بصحة تعريف الصبي بحضرة الولي، وهو قياس ما مر في الفاسق مع المشرف، وما بحثه الأذرعي من صحة تعريف المراهق الذي لم يعرف كذبه مخالف لكلامهم، بخلاف السفيه فإنه يصح تعريفه لأنه يوثق بقوله دونهما (ويتملكها للصبي) أو نحوه (إذا رأى ذلك) مصلحة له وذلك (حيث يجوز الاقتراض له) لأن تملكه إياها في معنى الاقتراض له فإن لم ير ذلك حفظها أو سلمها للحاكم وللولي وغيره أخذها من غير مميز على وجه الالتقاط ليعرفها ويتملكها ويبرأ الصبي حينئذ من الضمان (ويضمن) في مال نفسه ولو حاكما فيما يظهر خلافا للزركشي ومن تبعه (إن قصر في انتزاعه) أي الملتقط من المحجور (حتى تلف) أو أتلف (في يد الصبي) أو نحوه لتقصيره كما لو قصر في حفظ ما احتطبه ثم يعرف التالف، فإن لم يقصر بأن لم يعلم بها الولي فأتلفها نحو الصبي ضمنها في ماله دون الولي، وإن لم يتلفها لم يضمنها أحد، وإن تلفت بتقصير ولو لم يعلم الولي بها حتى كمل الأخذ فهو كما لو أخذها حال كماله سواء استأذن الحاكم فأقرها في يده أم لا كما هو أحد وجهين للصيمري يتجه ترجيحه.

(والأظهر بطلان) (التقاط العبد) أي القن إن لم يأذن له سيده ولم ينهه، وإن نوى سيده لأنه يعرضه للمطالبة ببدلها لوقوع الملك له ولأن فيه شائبة ولاية وتملك وليس من أهلهما، وبه يفرق بينه وبين نحو الفاسق، فإنه وإن انتفت عنه الشائبة الأولى فيه أهلية الشائبة الثانية على أن المغلب معنى الاكتساب، ومثله ما لو قال له التقط عن نفسك فيما يظهر، والثاني صحته ويكون لسيده.

أما إذا أذن له ولو في مطلق الاكتساب فيصح وإن نهاه لم يصح قطعا (ولا يعتد بتعريفه) إذا بطل

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٣٥٩/٥

ـــــــــsيأتي أن غير المميز لاحق له (قوله: نعم صرح الدارمي إلخ) معتمد.
(قوله: من صحة تعريف المراهق) أي من غير ضم أحد إليه (قوله: بخلاف السفيه) أي الذي سبب سفهه التبذير، بخلاف من سبب سفهه عدم صلاح الدين فإنه لا يعتد بتعريفه إن فسق بما هو متصف به.
(قوله: فإنه يصح) أي بإذن وليه كما قاله الزركشي اهـ خطيب.
وظاهر إطلاق الشارح أنه لا يتوقف على إذن الولي، ويوجه بأن إذن الولي إنما يعتبر فيما فيه تفويت على السفيه، ومجرد تعريفه لا تفويت فيه وهو طريق إلى تملكه ففيه مصلحة له.
(قوله: دونهما) أي الصبي والمجنون.
(قوله: حيث يجوز) أي بأن كان ثم ضرورة للاقتراض (قوله: من الضمان) أي المتعلق بوليه لما يأتي من أنها لو تلفت في يد الصبي ولو بتقصير منه لم يضمن، وقوله ويضمن: أي الولي.
(قوله: ما احتطبه) أي فإنه يضمنه للصبي.
(قوله: ضمنها في ماله) أي فلو ظهر مالكها وادعى أن الولي علم بها وقصر في انتزاعها حتى أتلفها الصبي صدق الولي في عدم التقصير لأن الأصل عدم العلم وعدم الضمان.
(قوله: وإن تلفت) غاية (قوله: بتقصير) ظاهره ولو كان الملتقط مميزا.
وقضية قوله السابق ويبرأ الصبي حينئذ من الضمان خلافه فإن التعبير بنفي الضمان عنه حيث انتزعها الولي يشعر بضمانها لو تلفت في يده، إلا أن يقال: المراد بنفي الضمان عنه فيما مر الضمان المتوقع بإتلافه لها لو بقيت في يده أو نفي الضمان المتعلق بوليه كما ذكرناه.
(قوله: سواء استأذن) أي الصبي بعد كماله.

(قوله: بطلان التقاط العبد) أي البالغ العاقل كما هو ظاهر (قوله: لأنه) أي العبد، وقوله: يعرضه: أي السيد، وقوله ولأن فيه: أي الالتقاط، وقوله الشائبة الأولى: أي الولاية، وقوله الشائبة الثانية: أي التملك، وقوله ومثله: أي في بطلان الالتقاط.
(قوله: أما إذا أذن له إلخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملي في عبد مشترك بصحة التقاطه بإذن أحدهما اهـ.
وينبغي أنها للشريكين ولا يختص بها أحدهما الآذن ويؤيده أن المبعض حيث لا مهايأة يصح التقاطه بغير

إذن ويكون بينهما

ــــــQقوله: بخلاف السفيه) فإنه يصح تعريفه وتقدم أن الولي يعرف فهو مخير." [١]

"بحل النزول عن الوظائف بالمال أي لأنه من أقسام الجعالة فيستحقه النازل ويسقط حقه وإن لم يقرر الناظر المنزول له لأنه بالخيار بينه وبين غيره ولو قال اقترض لي مائة ولك عشرة فهو جعالة ذكره الماوردي والروياني.

والله تعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب وله الحمد ظاهرا وباطنا أولا وآخرا.

وقد تم النصف الأول من " شرح المنهاج " على يد مؤلفه، غفر الله له ذنبه وستر عيبه (محمد بن أحمد الرملي الأنصاري الشافعي) حامدا ومصليا ومسلما ومحسبلا ومحوقلا في ثامن عشر جمادى الآخرة سنة سبع وستين وتسعمائة وأسأله الإعانة على الإتمام بجاه محمد سيد الأنام ومصباح الظلام، وهو حسبي ونعم الوكيل، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم آمين.

ــــــSلعذر وقدر على الاستنابة فلم يفعل فينبغي سقوط حقه لتقصيره (قوله: بحل النزول عن الوظائف) ومن ذلك الجوامك المقرر فيها فيجوز لمن له شيء من ذلك وهو مستحق له بأن لا يكون له ما يقوم بكفايته من غير جهة بيت المال النزول عنه ويصير الحال في تقرير من أسقط حقه له موكولا إلى نظر من له ولاية التقرير فيه كالباشا فيقرر من رأى المصلحة في تقريره من المفروغ له أو غيره.

وأما المناصب الديوانية كالكتبة الذين يقررون من جهة الباشا فيها فالظاهر أنهم إنما يتصرفون فيها بالنيابة عن صاحب الدولة في ضبط ما يتعلق به من المصالح، فهو **مخير** بين إبقائهم وعزلهم ولو بلا جنحة، فليس لهم يد حقيقة على شيء ينزلون عنه، بل متى عزلوا أنفسهم انعزلوا، وإذا أسقطوا حقهم عن شيء لغيرهم فليس لهم العود إلا بتولية جديدة ممن له الولاية، ولا يجوز لهم أخذ عوض على نزولهم لعدم استحقاقهم لشيء ينزلون عنه، بل حكمهم حكم عامل القراض فمتى عزل نفسه من القراض انعزل فافهمه فإنه نفيس (قوله: لأنه) أي الناظر، وقوله بالخيار بينه وبين غيره ظاهره وإن شرط الرجوع على الفارغ إذا لم يقرر في الوظيفة.

وقال سم في القسم والنشور: يرجع حيث شرط ذلك، وكتب الشارح بهامش نسخته ما نصه: وللمنزول له في هذه الحالة الرجوع إن شرطه أو أطلق ودلت قرينة على بذل ذلك في تحصيلها له ولا يمنع رجوعه براءة حصلت به بينهما وإلا فلا (قوله: ولك عشرة) أي في مقابلة الاقتراض (قوله: فهو جعالة) أي ويقع الملك

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٥/٤٣٠

في المقترض للقائل فعليه رد بدله، وفيه تفصيل في الوكالة فراجعه.
ــــــــه (قوله: والمراد أنه يجوز عقد الإجارة في الشق الأول إلخ) مراده به الجواب عن قول الزركشي والظاهر أن هذا من الإمام أي: المنقول عنه ما ذكر تفريع على اختياره أن العمل في الجعالة يشترط أن يكون مجهولا لكن صحح الشيخان خلافه اهـ. وحاصل الجواب أن الشق الأول يجوز عقد الإجارة عليه لانضباطه كما يجوز عليه عقد الجعالة، بخلاف الثاني فإنه لا يجوز عليه إلا عقد الجعالة؛ لعدم انضباطه فليس مراده بذكر الإجارة في الأول نفي صحة الجعالة فيه. (قوله: كأن خلاه بمضيعة) قال المصنف: لا حاجة إلى التقييد بالمضيعة فحيث خلاه ضمن اهـ.
قال الأذرعي: مراد الرافعي أنه لو أراد الإعراض عن الرد فسبيله أن يرفع الأمر إلى الحاكم، ولا يترك ذلك هملا، ولم يرد أنه يتركه بمهلكة انتهى.." (١)

"الأضحية والعقيقة حصلا خلافا لمن زعم خلافه (يسن) سنة مؤكدة (أن يعق عن) الولد بعد تمام انفصاله لا قبله كما هو الظاهر من كلامهم، والعاق هو من تلزمه نفقته بتقدير فقره من مال نفسه دون ولده بشرط كون العاق موسرا: أي يسار الفطرة فيما يظهر قبل مضي مدة أكثر النفاس ولا تفوت بالتأخير، وإذا بلغ بلا عق سقط سن العق عن غيره، وهو **مخير** فيه عن نفسه وعقه - صلى الله عليه وسلم - عن الحسن وأخيه لأنهما كانا في نفقته لإعسار والديهما أو كان بإذن أبيهما، وولد الزنا في نفقة أمه فيندب لها العق عنه ولا يلزم من ذلك إظهاره المفضي لظهور العار، والمتجه كما قاله البلقيني عدم ندب العق من الأصل الحر لولده القن لأنه لا يلزمه نفقته، والأفضل أن يعق عن (غلام) أي ذكر، والأوجه إلحاق الخنثى به في ذلك احتياطا كما جزم به الجوجري تبعا لتصريح صاحب البيان وبه أفتى الوالد - رحمه الله تعالى - (بشاتين) ويندب تساويهما (و) يسن أن يعق عن (جارية) أي أنثى (بشاة) لخبر عائشة: «أمرنا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن نعق عن الغلام بشاتين متكافئتين وعن الجارية بشاة» رواه الترمذي وقال حسن صحيح، ويجزي شاة أو شرك من إبل أو بقر عن الذكر «لأنه - صلى الله عليه وسلم - عق عن كل من الحسن والحسين - رضي الله عنهما - بشاة» وآثر الشاة تبركا بلفظ الوارد، وإلا فالأفضل هنا نظير ما مر من سبع شياه ثم الإبل ثم البقر ثم الضأن ثم المعز ثم شرك في بدنة ثم بقرة، ولو ذبح بقرة أو بدنة عن سبعة أولاد جاز، وكذا لو أشرك فيهما جماعة سواء أراد كلهم العقيقة أم بعضهم ذلك وبعضهم اللحم (وسنها) وجنسها (وسلامتها) من العيوب (والأكل والتصدق) والإهداء والادخار وقدر المأكول وامتناع نحو

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ٥/٤٨١

البيع وتعيينها بالنذر واعتبار النية فيها (كالأضحية) لشبهها بها في ندبها ولو كانت منذورة، فالظاهر كما قاله الشيخ أنه يسلك بها مسلكها بدون نذر: أي فلا يجب التصدق بجميع لحمها نيئا ولكونها فداء عن النفس قد تفارقها في أحكام يسيرة منها ملك الغني

ـــــــsليس عقيقة (قوله: الأضحية) أي المندوبة، وقوله حصلا: أي خلافا لحج (قوله: لا قبله) أي فإن فعل لم يقع عقيقة (قوله: قبل مضي مدة أكثر النفاس) مفهومه أنه إذا استمر معسرا حتى مضت مدة النفاس لا يطالب بها بعد، وعليه فلعل المراد من قوله ولا تفوت بالتأخير أنه لو أيسر قبل فوات أكثر مدة النفاس لا يفوت بالتأخير، بخلاف ما لو أعسر إلى ذلك فإنها لا تطلب منه، ومع ذلك لو فعلها سقط الطلب عن الولد بعد ذلك (قوله: وهو **مخير** فيه) قضية أنها لا تطلب منه بخصوصها بل هو **مخير** بين الفعل وعدمه (قوله: لظهور العار) أي لجواز أن تذبح ولم يظهر من فعلها أنه عقيقة (قوله والمتجه) أي: خلافا لحج (قوله: لا يلزمه نفقته) أي وقد تقدم أن العاق من تلزمه نفقته بتقديr فقره (قوله: متكافئتين) أي متساويتين. (قوله: ولو كانت) أي العقيقة (قوله: أنه يسلك بها) أي العقيقة المنذورة، وقوله مسلكها: أي العقيقة (قوله: فلا يجب التصدق بجميع لحمها نيئا) أي بل له أن يتصدق به مطبوخا فهو **مخير** كما يؤخذ من كلام حج، وإن كان ظاهر قول الشارح يسلك بها مسلكها إلخ خلافه لأن قوله فلا يجب التصدق بجميع لحمها ظاهر في أنه يجب التصدق ببعضها نيئا بخلاف باقيها (قوله: ولكونها) أي العقيقة (قوله: قد تفارقها)

ـــــــQقوله: سنة مؤكدة) مكرر (قوله والعاق) أي من يسن له العق (قوله: من مال نفسه) انظر هذا متعلق بماذا (قوله: قبل مضي مدة أكثر النفاس) ظرف لموسرا: أي فلا تشرع إلا لمن كان موسرا حينئذ وإلا فتسقط عنه وإن أيسر بعد ذلك فقوله ولا تفوت بالتأخير: أي لمن كان موسرا في مدة النفاس (قوله: وهو **مخير** فيه عن نفسه) انظر ما معنى تخييره (قوله والأفضل) أي من الاقتصار على شاة وإن أجزأت كما سيأتي، وإلا فسيأتي أن الأفضل سبع شياه ثم الإبل إلخ (قوله نظير ما مر) هو برفع نظير خبرا (قوله: منها ملك الغني إلخ) أي ومنها ما قدمه قبله عن الشيخ." (١)

"العدل إن أقر العدل بما قال المرتهن يقال له: بعها للمرتهن فإذا باع دفع الثمن إلى المرتهن فإن كان فيه بقية لا يرجع المرتهن ببقية دينه على الراهن إلا إذا أقام المرتهن البينة على ما قال فيرجع ببقية دينه على الراهن هذا إذا تصادقا أن قيمة الجارية كانت ألفا، وإن اختلفا فقال الراهن: كانت قيمتها ألفا، وهذه غير

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج الرملي، شمس الدين ١٤٦/٨

تلك الجارية، وقال المرتهن: ما رهنتني إلا جارية قيمتها خمسمائة كان القول قول المرتهن فإن صدقه العدل يجبر على البيع فإن كان الثمن أنقص من الدين يرجع ببقية دينه على الراهن، وإن امتنع العدل من بيعها يجبر الراهن على بيعها أو يبيعها القاضي، والعهدة على الراهن، وبقية الدين كذلك يكون على الراهن من قاضي خان.

[الفصل التاسع في الجناية على الراهن والجناية منه]

جناية الراهن على الرهن مضمونة، وجناية المرتهن على الرهن تسقط من دينه بقدرها إن كان الضمان على صفة الدين فإذا استهلك الراهن الرهن فإن كان الدين حالا أخذ منه كل الدين وإن كان مؤجلا أخذ منه قيمته فتكون رهنا مكانه إلى حلول الأجل.

ولو استهلكه أجنبي فالمرتهن هو الخصم في تضمينه فيأخذ القيمة، وتكون رهنا في يده، والواجب على هذا المستهلك قيمته يوم هلك فإن كانت يوم هلك خمسمائة، ويوم رهن ألفا غرم خمسمائة وكانت رهنا، ويسقط من الدين خمسمائة إذ المعتبر في ضمان الرهن القيمة يوم القبض لا يوم الفكاك.

ولو استهلكه المرتهن وكان الدين مؤجلا غرم القيمة، وكانت رهنا في يده حتى يحل الأجل فإذا حل الدين، وهو على صفة القيمة استوفى المرتهن منها قدر حقه، ورد الفضل إن كان، وتعتبر قيمته يوم القبض من الهداية قال قاضي خان: وإن كانت قيمته يوم القبض ألفا، وقدرهن بألف وتراجعت إلى خمسمائة غرم بالاستهلاك خمسمائة، ويسقط من الدين خمسمائة اهـ.

ومن رهن عبدا يساوي ألفا بألف إلى أجل فنقص من السعر فرجعت قيمته إلى مائة ثم قتله رجل خطأ، وغرم قيمته مائة ثم حل الأجل فإن المرتهن يقبض المائة قضاء عن حقه، ولا يرجع على الراهن بشيء، وإن قتله عبد قيمته مائة فدفع به يجبر الراهن على افتكاكه بجميع الدين عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

وقال محمد: هو مخير إن شاء افتكه بجميع الدين، وإن شاء تركه على المرتهن، ولو كان العبد تراجع سعره حتى صار يساوي مائة ثم قتله عبد يساوي مائة فدفع به فهو على هذا الخلاف من الهداية.

الشاة المرهونة إذا ولدت ولدا عند المرتهن، واستهلكها المرتهن أو ولدها كان عليه قيمة ما استهلك، ويكون الضمان رهنا عنده يفتكه الراهن بقسطه من الدين، وإن كان الراهن هو الذي استهلك الولد أو الزيادة يضمن أيضا كما ضمن المرتهن فلو هلك الضمان عند المرتهن يهلك هدرا لأن الضمان قائم مقام الولد، والولد لو

هلك عند المرتهن يهلك هدرا فكذلك الضمان.

ولو رهن حيوانا من غير بني آدم فجنى البعض على البعض تكون الجناية هدرا ويصير كأنه هلك بآفة سماوية من قاضي خان.
قال في الوجيز: ارتهن دابتين فقتلت إحداهما الأخرى ذهب من الدين بحسابها.
ولو كان." (١)

"إلى المستأجر فهو **مخير** إن شاء رجع على المستأجر، وإن شاء رجع على الآجر ومن صور فساد الحوالة إذا كانت الحوالة بشرط أن يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل كانت فاسدة؛ لأن هذا حوالة بما لا يقدر على تنفيذ الحوالة إلا به وهو بيع الدار فإن الحوالة بهذا الشرط لا تكون توكيلا ببيع الوكيل بخلاف ما إذا قبل المحتال عليه الحوالة بشرط أن يعطي مال الحوالة من ثمن دار لنفسه فإنه يجوز من قاضي خان

وتصح الحوالة من المحتال عليه هذه في الكفالة، من الهداية

وإذا مات المحتال عليه مفلسا وقد أعطى كفيلا بالمال ليس للمحتال أن يرجع على المحيل بدينه ثم إن أبرأ صاحب المال الكفيل منه فله أن يرجع به على الأصيل.

وإن قضى أجنبي المال عن المحتال عليه فله أن يرجع بذلك على المحيل إن لم يكن له على المحتال عليه دين، ولو كان للمحيل على المحتال عليه دين وقضى أجنبي الدين عن المحيل لا يرجع الأجنبي على المحيل ويرجع المحيل بدينه على المحتال عليه.

وإذا مات المحتال عليه مفلسا وقد رهن بالمال رهنا للطالب أن يرجع على المحيل بدينه، من الوجيز.

[باب في مسائل الشركة وفيه خمسة فصول]
[الفصل الأول في شركة الأملاك]

---

(١) مجمع الضمانات غانم بن محمد البغدادي ص/١١٤

(الباب الثاني والعشرون في مسائل الشركة) وهي نوعان: شركة أملاك، وشركة عقود، ولنتكلم على ذلك في خمسة فصول:

(الفصل الأول في شركة الأملاك) شركة الأملاك على نوعين:

أحدهما: أن يصير مال كل واحد منهما مشتركا بينهما بغير اختيارهما بأن اختلط مال أحدهما بمال الآخر من غير اختيارهما خلطا لا يمكن التمييز بينهما أصلا، أو يمكن ولكن بحرج كخلط الحنطة بالشعير.

والثاني: أن يصير المال مشتركا بينهما باختيارهما بأن ملكا مالا بالشراء، أو بالهبة أو بالصدقة، أو الاستيلاء، وفي نوعيها ألا يجوز لأحدهما التصرف في نصيب شريكه إلا بإذنه وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالأجنبي كما في الهداية وغيرها

رجلان بينها بعير حمل أحدهما عليه شيئا من القرية إلى المصر فسقط البعير في الطريق فنحره قالوا: إن كان يرجى حياته يضمن حصة شريكه، وإن كان لا يرجى لا يضمن؛ لأنه مأمور بالحفظ والنحر في هذه الحالة حفظ، وإن نحره أجنبي كان ضامنا على كل حال في الصحيح من الجواب، من قاضي خان

وفي الفصولين لهما بعير عليه متاع فساقه أحدهما على جسر فوقع في النهر وعطب فنحره أهل القرية لم يضمن السائق ولا الناحرون إذا علم أنه لا يعيش إلى مجيء صاحبه.

وفيه أيضا دابة لهما فساقها أحدهما فوقعت في نهر وانكسرت رجلها فنحرها رجل وباع شريكه اللحم لا يضمن السائق والناحر إذا لم يعلم أنها تعيش إلى حضور صاحبها وثمن اللحم بين الشريكين، وهو كالمأذون دلالة، انتهى قلت: وقد مر في باب الذبائح من هذا الكتاب أن الفتوى على أن الأجنبي يضمن في الفرس والبغل لا في الشاة، وقال قاضي خان: يكون ضامنا؛ لأنه غير مأمور بالحفظ بخلاف الراعي والبقار فإنه لا يضمن بذبح الشاة أو البقرة وإذا كان لا يرجى حياتها." (١)

"١٦٧٧ - (إن الله إذا أراد أن يخلق خلقا للخلافة مسح يده على ناصيته) أي مقدم رأسه ولفظ رواية الحاكم مسح على ناصيته بيمينه (فلا تقع عليه عين) أي لا تراه عين إنسان (إلا أحبته) وفي نسخة أحبه بالتذكير على إرادة صاحبها ومن لازم محبة الخلق له امتثال أوامره وتجنب نواهيه وتمكن هيبته من القلوب وإجلاله في الصدور. ثم إن بعضهم قد حمله على ظاهر هذا الخبر فحمل الخليفة على الإمام

---

(١) مجمع الضمانات غانم بن محمد البغدادي ص/٢٨٤

والذي عليه أهل الحقيقة أن المراد به القائم بالحجة من أهل علم الظاهر والباطن أي ظهر بأسماء الحق على تقابلها قال ابن عطاء الله: من أراد الله به كونه داعيا إليه من أوليائه فلا بد من إظهاره للعباد ثم لا بد أن يكسوه الحق كسوتين الجلالة والبهاء فالجلالة لتعظمه العباد فيقفوا على حدود الأدب ويمتثلوا أمره ونهيه ويقوموا بنصره والبهاء ليجملهم في قلوب عباده فينظرون إليهم بعين المحبة ليبعث الهمم على الانقياد إليهم ﴿وألقيت عليك محبة مني﴾ ثم إن العالم وإن كان مشحونا بالعلوم والمعارف لا يقبل كلامه إلا إن أذن الله له في الكلام فإذا أذن له فيه بهت في مسامع الخلق عبارته وجلت إشارته وخرج كلامه وعليه كسوة وحلاوة ومن لم يؤذن له يخرج مكسوف الأنوار حتى أن الرجلين ليتكلمان بالكلمة الواحدة فيقبل من أحدهما ويرد على الآخر [1] قال ابن عربي رضي الله عنه: إذا أعطي الإنسان التحكم في العالم فهي الخلافة فإذا شاء تحكم وظهر كعبد القادر الكيلاني رضي الله عنه وإن شاء سلم وترك التصرف لربه في عباده مع التمكن منه كابن شبل رضي الله عنه إلا أن يقترن به أمر إلهي كداود عليه الصلاة والسلام فلا سبيل إلى رد الأمر وكعثمان رضي الله عنه الذي لم يخلع ثوب الخلافة حتى قتل لعلمه بما ألحق فيه ونهي المصطفى صلى الله عليه وسلم له عن ذلك وحينئذ يجب الظهور ولا يزال مؤيدا ومن لم يؤمن به فهو **مخير** إن ظهر ظهر بحق وإن استتر استتر بحق والستر أولى وفي هذه الدار إعلاء فمن أمر بالظهور فهو كالرسول وغيره كالنبي

(ك) عن أبي بكر بن أبي دارم عن محمد بن هارون عن موسى بن عبد الله الهاشمي عن يعقوب بن جعفر عن أبيه عن أبي جعفر المنصور عن أبيه عن جده (عن ابن عباس) ثم قال -[٢٠٨]- الحاكم رواته هاشميون معروف بشرف الأصل. قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في الأطراف إلا أن شيخ الحاكم ضعيف وهو من الحفاظ." [2]

"٣٠٥٣ - (الاستئذان) للدخول وهو استدعاء الإذن أي طلبه (ثلاث) من المرات (فإن أذن لك فادخل وإلا) أي وإن لم يؤذن لك (فارجع) لأنه سبحانه وتعالى أمر بالاستئذان بقوله ﴿فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم﴾ قال ابن العربي رحمه الله تعالى ولا يتعين هذا اللفظ

(م ت عن أبي موسى) الأشعري (وعن أبي سعيد) الخدري قال: كنا في مجلس عند أبي بن كعب فأتى أبو موسى الأشعري مغضبا حتى وقف فقال: أنشدكم بالله هل سمع أحد منكم أن رسول الله صلى الله

---

(١) تنبيه

(٢) فيض القدير المناوي ٢/٢٠٧

عليه وسلم يقول: الاستئذان إلخ قال: ومم ذاك؟ قال: استأذنت على عمر فسلمت ثلاثا ثم انصرفت فقال: قد سمعناك ونحن على شغل استأذنت كما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: فوالله لأوجعن ظهرك وبطنك أو لتأتيني بمن يشهد لك فقال أبي بن كعب: والله لا يقوم معك إلا أحدثنا سنا قم يا أبا سعيد فقمت فشهدت وقضية تصرف المصنف أن ذا مما تفرد به مسلم عن صاحبه وهو ذهول فقد عزاه الحافظ العراقي وغيره إلى البخاري وعبارته في المغني وفي الصحيحين من حديث أبي موسى الاستئذان ثلاث إلخ ولما روى أبو موسى هذا الخبر لعمر في خلافته قال: لتأتيني عليه ببينة وإلا فعلت وفعلت فأتي بأبي سعيد وفي رواية فأتي بأبي بن كعب فقال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: يا ابن الخطاب فلا تكونن عذابا على أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: أحببت أن أتثبت واختلف هل السلام شرط في الاستئذان أم لا؟ فقال المازري: صورة الاستئذان أن يقول السلام عليكم أدخل؟ ثم هو **مخير** بين أن يسمي نفسه أو لا قال ابن العربي: ولا يتعين هذا اللفظ وفيه أنه لا يجوز الزيادة في الاستئذان على الثلاثة نعم إن علم أنه لم يسمع زاد على الأصح عند الشافعية وحكمة كون الاستئذان ثلاثا تكفل ببيانها الحديث الآتي على أثره وفيه أن لرب المنزل إذا سمع الاستئذان أن لا يأذن إذا كان في شغل ديني أو دنيوي كذا قيده الحافظ ابن حجر وليس على ما ينبغي بل الصواب فك القيد." (١)

"٤٥٥٧ - (زكاة الفطر) بكسر الفاء لا ضمها ووهم نجم الأئمة قال في المجموع: وهي مولدة لا عربية ولا معربة بل اصطلاحية للفقهاء أي فتكون حقيقة شرعية على المختار كالصلاة وتسمى أيضا زكاة رمضان وزكاة الصوم وصدقة الرؤوس وزكاة الأبدان (فرض) بإجماع الأربعة على ما حكاه ابن المنذر لكن عورض بأن الحنفي يرى وجوبها لا فرضيتها على قاعدته أن الواجب ما ثبت بظني وأن أشهب نقل عن مالك أنها سنة وكان فرضها في السنة الثانية من الهجرة في رمضان قبل العيد بيومين (على كل مسلم حر وعبد) بأن يخرج عنه سيده ويستثنى عبد لبيت المال والموقوف فلا تجب فطرتهما إذ لا مالك لهما معين يلزم بها وكذا المكاتب لضعف ملكه ولا على سيده لأنه معه كأجنبي (ذكر وأنثى) ظاهره وجوبه على الأنثى عن نفسها ولو مزوجة وبه أخذ الحنفية ومذهب الثلاثة أنها على زوجها إلحاقا بالنفقة (من المسلمين) فلا يجب على كل مسلم إخراج عن عبد وقريب كافرين عند الثلاثة وأوجبه أبو حنيفة قال الطيبي: من المسلمين حال من عبد وما عطف عليه ومعناه فرض على جميع الناس من المسلمين أما كونها فيم وجبت وعلى من وجبت فيعلم من نصوص أخرى قال الدماميني: هو نص ظاهر في أن قوله من المسلمين صفة لما قبله من

---

(١) فيض القدير المناوي ١٧٦/٣

النكرات المتعاطفات بأو فيندفع قول الطحاوي: إنه خطاب موجه معناه إلى السياق يقصد بذلك الاحتجاج بمذهبه اه. وزعم أن من المسلمين تفرد به مالك عن الثقات منعه الحافظ العراقي بأن رواها أكثر من عشرة من الحفاظ المعتمدين (صاع) برفعه خبر زكاة الفطر وهو أربعة أمداد والمد رطل وثلث بغدادي (من تمر أو صاع من شعير) فهو **مخير** بينهما فيخرج من أيهما شاء صاعا ولا يجزئ إخراج غيرهما وبه قال ابن حزم قال الحافظ العراقي: فهو أسعد الناس بالعمل بهذه الرواية المشهورة لكن ورد في روايات ذكر أجناس أخرى يجيء تفصيلها وعليه التعويل وإنما اقتصر هنا عليهما لأنهما غالب قوت المدينة ذلك الوقت

(قط ك) في الزكاة (هق عن ابن عمر) بن الخطاب قال الحاكم: على شرطهما وأقره الذهبي." [١]

"٩٠٥٧ - (من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين (١)) حمله مالك والأكثر على النذر المطلق كعلي نذر وحمله كثيرون على نذر اللجاج والغضب

(هـ) في النذر (عن عقبة بن عامر) رمز لحسنه ورواه أبو داود وغيره عن ابن عباس قال الصدر المناوي: في إسناد ابن ماجه من لا يعتمد

---

(١) قال الدميري اختلف العلماء في المراد بقوله صلى الله عليه وسلم كفارة النذر كفارة يمين فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج والغضب وهو أن يقول إنسان يريد الامتناع من كلام زيد مثلا إن كلمت زيدا لله على حجة أو غيرهما فيكلمه فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين ما التزمه وهذا هو الصحيح من مذهبنا وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله علي نذر وحمله أحمد وبعض أصحابنا على نذر المعصية كمن نذر أن يشرب الخمر وحمله جماعة على جميع أنواع النذر فقالوا: هو **مخير** في جميع أنواع النذر بين الوفاء بما التزمه وبين كفارة يمين." [٢]

"(طس عن ابن عمر) بن الخطاب (خط عن عائشة) قال المنذري روى من طرق كثيرة ولم أقف له على طريق صحيح بل له // أسانيد حسان //

(زر) أخاك (في الله فإنه من زار) أخاه (في الله شيعه سبعون ألف ملك) في توجهه لزيارته أو في عوده إلى محله إكراما له (حل عن ابن عباس)

(زكاة الفطر) بكسر الفاء لا ضمها ووهم نجم الأئمة (فرض وعليه أجمع الأربعة لكن الحنفي يرى وجوبها

---

(١) فيض القدير المناوي ٤/٦٣

(٢) فيض القدير المناوي ٦/٢٣١

لا فرضيتها على قاعدته (على كل مسلم حر وعبد) بأن يخرج عنه سيده (ذكر وأنثى) ولو مزوجة عند الحنفية وعند الثلاثة على زوجها وقوله (من المسلمين حال من العبد وما عطف عليه ومعناه فرض على جميع الناس من المسلمين (صاع) بالرفع خبر زكاة الفطر وهو أربعة إمداد والمد رطل وثلث بغدادي (من تمر أو صاع من شعير) فهو مخير بينهما فيخرج من أيهما شاء ولا يجزي إخراج غيرهما كذا قال ابن حزم لكن سيجئ في روايات ذكر أجناس أخر واقتصاره هنا عليهما لكونهما غالب قوت المدينة حينئذ (قط ك هق عن ابن عمر) قال ك // صحيح وأقروه //

(زكاة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث) الواقعين منه حال صومه (وطعمة للمساكين) والفقراء (من أداها أي أخرجها إلى مستحقيها (قبل الصلاة) للعيد (فهي زكاة مقبولة) أي مثاب عليها (ومن أداها بعد الصلاة) صلاة العيد (فهي صدقة من الصدقات) وليست بزكاة الفطر وبهذا أخذ ابن حزم فقال لا يجوز تأخيرها عن الصلاة ومذهب الشافعي أن له تأخيرها ما لم تغرب شمس العيد (قط هق عن ابن عباس) وغيره.

(زكاة الفطر على كل حر وعبد) بأن يخرج عنه سيده كما تقرر (ذكر وأنثى) أخذ بظاهره أبو حنيفة فأوجبها على الأنثى ولو ذات زوج وقال الثلاثة على زوجها وعلى ولي كل (صغير) لم يحتلم من ماله إن كان له مال وإلا فعلى من عليه مؤنته (وكبير فقير) وجسد ما يفضل عن ثيابه وقوته وقوت ممونه ليلة العيد ويومه (وغنى صاع من تمر أو نصف صاع من قمح) أخذ بظاهره أبو حنيفة فقال يجزى صاع بر عن اثنين وخالفه الثلاثة (هق عن أبي هريرة) وفي إسناده من لا يحتج به

(زكاة الفطر على الحاضر والبادي) أي ساكن البادية وبه قال الأئمة الأربعة وقال الزهري وعطاء لا تلزم أهل البادية (هق عن ابن عمر) بن الخطاب // وإسناد صحيح //

(زمزم) بئر بالمسجد الحرام سميت به لكثرة مائها أو لزمزمة جبريل عندها (طعام طعم وشفاء سقم) أي تشبع من شرب منها كما يشبع الطعام ويشفى سقم من شرب منها بقصد التداوي أن صحبه قوة يقين وكمال إيمان (ش والبزار عن أبي ذر) // ورجاله رجال الصحيح //

(زمزم حفنة من جناح) بحاء مهملة مفتوحة وفاء ساكنة ونون مفتوحة أي جرفة جرفها (جبريل) بخافقة جناحه لما أمر بحفرها وفي رواية هزمة بدل حفنة أي غمزة يقال هزم الأرض إذا شقها (فر عن عائشة) // بإسناد ضعيف //

(زملوهم) أي لفو الشهداء (بدمائهم) فلا تغسلوها عنهم (فإنه ليس من كلم) بفتح الكاف وسكون اللام جرح (يكلم) بضم أوله أي بجرح (في الله) أي في الجهاد في سبيله لإعلاء كلمته (إلا وهو يأتي يوم القيامة

بدما) بفتح المثناة التحتية أي يسيل منه الدم (لونه لون الدم وريحه ريح المسك) تمامه وقدموا أكثرهم قرآنا وذا قاله في شهداء أحد (ن عن عبد الله بن ثعلبة) العذري

(زنا العينين النظر) يعنى النظر يريد الزنا ولذة النكاح بالفرج تصل إليه وللحديث تتمة (ابن سعد) في طبقاته (طب) وكذا أبو." [(١)]

"ومن أراد الإحرام فهو **مخير** بين هذه الثلاثة، ذكره جماعة إجماعا لقول عائشة خرجنا مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: "من أراد منكم أن يهل [بحج فليفعل، ومن أراد أن يهل] (١) بحج (٢) وعمرة فليفعل، ومن أراد أن يهل بعمرة فليهل" قالت: وأهل بالحج؛ وأهل به ناس معه، وأهل معه ناس بالعمرة والحج، وأهل ناس بالعمرة، وكنت فيمن أهل بعمرة. متفق عليه (٣).

وذهب طائفة من السلف والخلف أنه لا يجوز إلا التمتع وقاله (٤) ابن عباس (٥) وكره التمتع عمر وعثمان ومعاوية وابن الزبير (٦).

وبعضهم القران (٧) روى الشافعي عن ابن مسعود أنه كان يكرهه (٨).

وأفضل الأنساك التمتع نص عليه في رواية صالح وعبد الله وهو قول ابن عمر وابن عباس وعائشة والحسن وعطاء وطاووس ومجاهد وجابر بن زيد وسالم والقاسم وعكرمة (٩).

وذهب الثوري وأصحاب الرأي: إلى اختيار القران لما روى أنس

---

(١) سقط من ج والأزهريات.

(٢) في ط أن يهل الحج وعمرة.

(٣) البخاري ١/ ٣٥٥ و ٣/ ٤٨٥ ومسلم برقم ١٢١١ وفي الحديث تقديم وتأخير في أوله وصوابه: "من أراد أن يهل بحج وعمره فليفعل ومن أراد أن يهل بحج فليهل، ومن أراد أن يهل بعمرة فليهل" الحديث ..

(٤) في أ، جـ، ط وقال ابن عباس.

(٥) المسند ١/ ٢٥٩ - ٢٦١.

(٦) فتح الباري ٢/ ٣٤٤ - ٣٤٥.

(٧) أي: وكره بعضهم القران.

(٨) مسند الشافعي ١/ ٣٧٦.

---

(١) التيسير بشرح الجامع الصغير المناوي ٢/٤٤

(٩) وهو قول للشافعي ذكره في المنهاج قال ١/ ٥١٤: (وأفضلها الإفراد وبعده التمتع وبعد التمتع القران وفي قول التمتع أفضل من الإفراد)، وهو اختيار ابن تيمية قال رحمه الله: اختيار المتعة قول أصحاب الحديث وهو قول فقهاء مكة من الصحابة والتابعين وقول بني هاشم اتفق على اختياره علماء سنته وأهل بلدته وأهل بيته) الفتاوى ٢٦/ ٢٨٩.." [(١)]

"فلم أجد ماء فتمرغت في الصعيد كما تتمرغ الدابة، ثم أتيت النبي – صلى الله عليه وسلم – فذكرت ذلك له فقال: إنما كان يكفيك أن تقول بيديك هكذا ثم ضرب بيديه الأرض ضربة واحدة، ثم مسح الشمال على اليمين، وظاهر كفيه ووجهه» متفق عليه.

وفي لفظ أن النبي – صلى الله عليه وسلم – «أمره بالتيمم للوجه والكفين» صححه الترمذي وأما رواية أبي داود إلى المرفقين فلا يعول عليها؛ لأنه إنما رواها سلمة، وشك فيها ذكر ذلك النسائي ` فلا تثبت مع، الشك مع أنه قد أنكر عليه، وخالف به سائر الرواة الثقات.

(فلو قطعت يده من الكوع لا من فوقه وجب مسح موضع القطع) لبقاء بعض محل الفرض، كما لو قطعت، من دون الكوع (وتجب التسمية) في تيمم، وظاهره: ولو عن نجاسة ببدن (كوضوء وتقدم) في باب الوضوء.

(و) الفرض الثالث والرابع (ترتيب وموالاة في غير حدث أكبر) يعني في حدث أصغر لأن التيمم مبني على الطهارة بالماء والترتيب والموالاة فرضان في الوضوء، فكذا في التيمم القائم مقامه، وخرج التيمم لحدث أكبر ونجاسة ببدن، فلا يعتبر فيه ترتيب ولا موالاة (وهي) أي: الموالاة (هنا) أي: في التيمم أن لا يؤخر مسح عضو عما قبله (زمنا بقدرها في الوضوء) أي: بحيث لو قدر مغسولا لجف بزمن معتدل.

(ويجب تعيين النية لما تيمم له) كصلاة وطواف ومس المصحف (من حدث أصغر أو أكبر، أو نجاسة على بدنه) لأن التيمم لا يرفع الحدث، وإنما يبيح الصلاة، فلم يكن بد من التعيين تقوية لضعفه، وصفة التعيين: أن ينوي استباحة صلاة الظهر مثلا من الجنابة إن كان جنبا، أو من الحدث إن كان محدثا، أو منهما إن كان جنبا محدثا وما أشبه ذلك.

(وإن كان) التيمم (عن جرح في عضو من أعضائه نوى التيمم عن غسل ذلك العضو) الجريح إن لم يكن مسحه بالماء ضررا، وإن كان الجريح جنبا فهو **مخير** إن شاء قدم التيمم على الغسل، وإن شاء أخره،

---

(١) المنح الشافيات بشرح مفردات الإمام أحمد البهوتي ١/٣٣٩

بخلاف ما إذا كان التيءم لعدم ما يكفيه لجميع أعضائه فإنه يلزمه استعمال الماء أولا كما تقدم.
(فإن نوى جميعها) أي: نوى استباحة الصلاة من الحدث الأكبر والأصغر، والنجاسة ببدنه (صح) تيممه (وأجزاه) لأن كل واحد يدخل في العموم فيكون منويا (وإن نوى أحدها) أي: المذكورات (لم يجزئه عن الآخر) أي: عن الذي لم ينوه لحديث «وإنما لكل امرئ ما نوى» .
(فلو تيمم للجنابة) ونحوها (دون الحدث) الأصغر (أبيح له ما يباح للمحدث،." (١)

"السائمة، إلا من حاجة ولذلك جعل لها أوقاصا، دفعا للتشقيص عن الواجب فيها وعدل فيما دون خمس وعشرين من الإبل عن الجنس إلى الغنم فلا يجوز القول بجوازه مع إمكان العدول عنه إلى فريضة كاملة (وإن وجد أحد الفرضين كاملا و) .
الفرض (الآخر ناقصا، لا بد له من جبران، مثل: أن يجد في المائتين خمس بنات لبون وثلاث حقاق فيتعين) الفرض (الكامل وهو بنات اللبون) لأن الجبران بدل فلا يجوز مع المبدل، كالتيمم مع القدرة على استعمال الماء.
(وإن كان كل واحد من الفرضين يحتاج إلى جبران، مثل: أن يجد أربع بنات لبون، وثلاث حقاق، فهو مخير: أيهما شاء أخرج مع الجبران) لعدم ما يوجب رجحان أحدهما على الآخر (فإن بذل حقة وثلاث بنات لبون مع الجبران) لكل واحدة من بنات اللبون " (لم يجزئه لعدوله عن الفرض مع وجوده) وهو الحقتان الباقيتان من الثلاث (إلى الجبران) وهو إنما يعدل إليه مع عدم الفرض.
(وإن لم يجد إلا حقة وأربع بنات لبون أداها) أي: الحقة وأربع بنات اللبون (وأخذ الجبران) لدفعه الحقة عن بنت لبون (ولم يكن له دفع ثلاث بنات لبون وحقة مع الجبران) لعدوله عن الفرض مع وجوده كما تقدم.

(وإن كان الفرضان) أي: الحقاق وبنات اللبون في المائتين ونحوهما (معدومين أو معيبين فله العدول عنها مع الجبران فإن شاء أخرج أربع جذعات، وأخذ ثمان شياه، أو ثمانين درهما وإن شاء أخرج خمس بنات مخاض، ومعها خمس شياه أو مائة درهم) لما في كتاب الصدقات الذي كتبه أبو بكر لأنس «ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده وعنده الجذعة فإنها تقبل منه الجذعة، ويعطيه المصدق شاتين أو عشرين درهما» الحديث متفق عليه.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع البهوتي ١/١٧٥

(ولا يجوز أن يخرج بنات المخاض عن الحقاق هنا) أي: حيث اتفقت الفريضتان (ويضعف الجبران) بأن يخرج أربع بنات مخاض مع ستة عشر شاة أو مائة وستين درهما لأنه انتقال عن بدل البدل مع القدرة على البدل أشبه الانتقال عن الأصل مع القدرة عليه.

(ولا يجوز أن يخرج) هنا الجذعات (عن بنات اللبون، ويأخذ الجبران مضاعفا) لما سبق (ولا) يجوز أيضا هنا (أن يخرج بنات لبون مع جبران) لكل واحدة، فتكون معه بدل حقة لأن بنات اللبون هنا فرض، فلا يجوز العدول عنه، مع وجوده، فيخرج بنات اللبون الأربع مع بنات مخاض أو جذعة، ويعطي أو يأخذ جبرانا.

(ولا) أن يخرج (خمس حقاق ويأخذ الجبران) لتمكنه من." (١)

"[فصل الثالث أن تكذبه الزوجة ويستمر ذلك إلى انقضاء اللعان]

فصل الشرط الثالث أن تكذبه الزوجة ويستمر ذلك إلى انقضاء اللعان (فإن صدقته الزوجة فيما رماها به) من الزنا (مرة أو مرارا أو سكتت أو عفت عنه أو ثبت زناها بأربعة سواه، أو قذف خرساء أو ناطقة فخرست) ولم تفهم إشارتها (أو) قذف (مما لحقه النسب) لأن الولد للفراش، وإنما ينتفي عنه باللعان ولم يوجد شرطه (ولا حد) لتصديقها إياه أو عدم الطلب (ولا لعان) لأنه كالبينة إنما يقام مع الإنكار (وإن كان إقرارها دون الأربع مرات) فلا حد عليها (أو) كان إقرارها (أربع مرات ثم رجعت فلا حد عليها) لأن الرجوع عن الإقرار بالحد مقبول (وإن كان تصديقها قبل لعانه فلا لعان بينهما) للحد لتصديقها إياه ولا لنفي النسب، لأن نفي الولد إنما يكون بلعانهما معا، وقد تعذر منهما (وإن كان) تصديقها (بعده) أي بعد لعانه (لم تلاعن هي) لإقرارها.

(وإن مات أحدهما أي الزوجين قبل اللعان أو في أثناء لعان أحدهما أو) مات أحدهما (قبل لعانها ورثه صاحبه) لأن الفرقة لا تحصل إلا بكمال اللعان (ولحق الزوج نسب الولد) لأن النكاح إنما يقطعه اللعان كالطلاق (ولا لعان) لأن شرطه مطالبة الزوجة، وقد تعذر ذلك بالموت (لكن إن كانت قد طالبت في حياتها: فإن أولياءها يقومون في الطلب به) أي بحد القذف (مقامها) لأنه يورث عنها إذن (فإن طولب به) أي بالحد (فله إسقاطه باللعان) كما لو كانت حية.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع البهوتي ١٨٨/٢

(وإذا قذف امرأته وله بينة بزناها فهو **مخير** بين لعانها وإقامة البينة) عليها بالزنا لأنهما سببان ويحصل بكل منهما ما لا يحصل بالآخر، فيحصل باللعان نفي النسب الباطل وبالبينة الحد عليها (وإن قال) القاذف (لي بينة غائبة أقيمها أمهل اليومين أو الثلاثة) ليحضرها، لأن ذلك قريب (فإن أتى بالبينة) وشهدت فلا حد فإن أقام رجلين بتصديقها له ثبت التصديق فلا حد عليه ولا عليها، لأنه لا يثبت زناها إلا بإقرار بأربعة (وإلا) أي وإن لم يأت بها أو لم تكمل (حد) للقذف (إلا أن يلاعن إن كان) القاذف (زوجا) فيسقط عنه الحد بلعانه.

(فإن قال) الزوج (قذفتها وهي صغيرة، فقالت: بل) قذفتني وأنا (كبيرة وأقام كل واحد منهما بينة لما قال فهما قذفان) موجب أحدهما الحد والآخر." (١)

"يصمه قضى) لأنه صوم واجب معين كقضاء رمضان (متتابعا) لأن القضاء كالأداء وقد وجب متتابعا فكذلك قضاؤه (وكفر) سواء تركه لعذر أو غيره لتأخير النذر عن وقته (وإن أفطر منه) أي من الشهر المعين (لغير عذر استأنف) لأنه صوم يجب متتابعا بالنذر، كما لو اشترط التتابع فيستأنف (شهرا من يوم فطره وكفر) لتأخير النذر.

، (و) إن أفطر منه (لعذر يبني) على ما صامه (ويقضي ما أفطره متتابعا متصلا بتمامه) لأن باقي الشهر منذور فلا يجوز ترك صومه والفرق بين رمضان والنذر أن تتابع رمضان بالشرع وتتابع النذر أوجبه على نفسه على صفة ثم فرقها قاله في المبدع (ويكفر) لفوات زمن النذر (وإن صام قبله) أي قبل الشهر المعين (لم يجزئه) الصوم (كالصلاة) قبل وقتها المعين (وكذلك إن نذر الحج في عام فحج قبله) لم يجزئه.

(فإن كان نذره بصدقة مال جاز إخراجها قبل الوقت الذي عينه كالزكاة) وكفارة اليمين بعده وقبل الحنث لوجود سببه وتقدم (ولو جن) الناذر (الشهر المعين كله) للصوم أو الاعتكاف (لم يقضه) لخروجه عن أهلية التكليف (ولم يكفر) لذلك (وصومه في كفارة الظهار) أو القتل أو الوطء في نهار رمضان (في الشهر المنذور كفطره فيه) فيقضي ويكفر (ويبني من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة) أي إذا أفطر لعذر لا يقطع تتابع الصوم في الكفارة كالمرض ونحوه فإنه يبني على ما تقدم لعدم انقطاع التتابع ويكفر لتأخير النذر كما تقدم.

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع البهوتي ٥/٣٩٩

(وإن قال: لله علي الحج في عامي هذا فلم يحج لعذر أو غيره فعليه القضاء) لأنه لم يفعل ما نذره (والكفارة) لتأخيره عن محله.

(وإن نذر صوم) شهر (مطلق لزمه التتابع) لأن إطلاق الشهر يقتضي التتابع كما لو نواه (وهو **مخير** إن شاء صام شهرا هلاليا من أوله ولو ناقصا، وإن شاء ابتدأ من أثناء الشهر ويلزمه شهر بالعدد ثلاثون يوما) لأن الشهر يطلق على ما بين الهلالين تاما كان أو ناقصا، وعلى ثلاثين يوما، فأيهما فعله خرج به من العهدة (فإن قطعه) أي الصوم بلا عذر استأنفه (لأنه لو جاز له البناء بطل التتابع لتحلل الفطر فيه و) إن أفطر (مع عذر بخبر أو ببينة) أي بين الاستئناف (بلا كفارة) لأنه فعل المنذور على صفته (وبين البناء، ويتم ثلاثين يوما ويكفر) لأنه لم يأت بالمنذور على وجهه أشبه ما لو حلف عليه.

(وإن نذر صيام أيام معدودة ولو ثلاثين يوما لم يلزمه تتابع) لأن الأيام لا دلالة لها على التتابع." [١]

"غيره (بمحل قيام) لحديث عائشة «رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يصلي متربعا» " رواه النسائي وغيره وصححه ابن حبان والحاكم وقال: على شرط الشيخين.

(و) سن له أيضا (ثني رجليه بركوع) أي: حال ركوعه (وسجود) .

روي عن أنس، وهو **مخير** في الركوع، إن شاء من قيام، وإن شاء من قعود لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعل الأمرين (وكثرتهما) أي: الركوع والسجود (أفضل من طول قيام) في غير ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم تطويله، كصلاة كسوف لحديث «أقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد» " وأمر النبي صلى الله عليه وسلم بالاستكثار من السجود في غير حديث ولأنه في نفسه أفضل وآكد لأنه يجب في الفرض والنفل، ولا يباح بحال إلا لله تعالى بخلاف القيام، والتطوع سرا أفضل ولا بأس بالجماعة فيه.

قال المجد وغيره: إلا أن يتخذ عادة وسنة.

(وتسن صلاة الضحى) لحديث أبي هريرة وأبي الدرداء وغيرهما (غبا) بأن يصليها في بعض الأيام دون بعض، لحديث أبي سعيد الخدري «كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي الضحى، حتى نقول: لا يدعها. ويدعها حتى نقول: لا يصليها» " رواه أحمد والترمذي، وقال: حسن غريب ولأنها دون الفرائض والسنن

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع البهوتي ٦/٢٨١

المؤكدة، فلا تشبه بهما.
(وأقلها ركعتان) لأنه لم ينقل أن النبي صلى الله عليه وسلم صلاها دونهما وفي حديث أبي هريرة «وركعتي الضحى» " وصلاها النبي صلى الله عليه وسلم أربعا كما في حديث عائشة، رواه أحمد ومسلم وستا كما في حديث جابر بن عبد الله رواه البخاري في تاريخه (وأكثرها ثمان) لحديث أم هانئ «أن النبي صلى الله عليه وسلم عام الفتح صلى ثمان ركعات سبحة الضحى» " رواه الجماعة.

(ووقتها) أي: صلاة الضحى (من خروج وقت النهي، أي: ارتفاع الشمس قدر رمح) لحديث «قال الله: ابن آدم اركع أربع ركعات من أول النهار، أكفك آخره» " رواه الخمسة إلا ابن ماجه (إلى قبيل الزوال) أي: إلى دخول وقت النهي بقيام الشمس (وأفضله) أي: وقت صلاة الضحى (إذا اشتد الحر) لحديث «صلاة الأوابين: حين ترمض الفصال» " رواه مسلم.

(و) تسن (صلاة الاستخارة، ولو في خير) كحج وعمرة (ويبادر به) أي: الخير (بعدها) أي: الاستخارة لحديث جابر." [1]

"التيامن أو التياسر، فإن تيقنه بعد الصلاة أعادها، أو فيها استأنفها على الأظهر فيهما، وإن ظنه بالاجتهاد بعد الصلاة لم يؤثر أو فيها انحرف وأتمها.

باب صفة الصلاة أي كيفيتها، وهي تشتمل على فروض تسمى أركانا، وعلى سنن تأتي معها
(أركانها ثلاثة عشر) وفي الروضة سبعة عشر عد منها الطمأنينة في محالها الأربعة من الركوع وما بعده أركانا وجعلها هنا كالجزء من ذلك، وهو اختلاف في اللفظ دون المعنى.
(النية) وهي القصد (فإن صلى فرضا) أي أراد أن يصلي ما هو فرض (وجب قصد فعله) بأن يقصد فعل الصلاة
ـــــــs (تنبيه) : قال السبكي: محل جواز تقليد محاريب المسلمين، إذا لم يظهر له فيها خطأ باجتهاده فيها، وإلا لم يجز تقليدها اهـ.

باب صفة الصلاة.

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهى البهوتي ٢٤٩/١

أي بيان ما اشتملت عليه ذاتها، ولما كانت الصفة أصالة للأمر الحال عند الذات القائم بها، سواء كان لازما لها أو لا، وهذا لا تصح إرادته هنا لأنه يخرج الأركان المقصودة بالذات، احتاج إلى تفسير الصفة بالكيفية التي هي اسم للأركان والسنن، والشروط لأنها من كيفيات الفعل أي كون أفعالها مقارنة للوضوء مثلا، وبذلك صح اشتمالها على الشروط. قوله: (وهي) أي الكيفية ولا يصح رجوعه للصلاة، لأنها اسم حقيقة للأركان خاصة، ولهذا لو اقتصر عليها كفاه، وكانت صلاة حقيقة، ولأنهم قالوا: إنه سمي ما يجبر بالسجود بعضا لشبهه للبعض الحقيقي، لا يقال يلزم على ذلك أن ما زاد على أقل ما يجزئ من الأركان، ليس منها لأنا نقول مفهوم الركن يشمله مطلقا، كما أن مفهومها يشمل غير الأركان، مما هو منها لدخوله في نيتها.

قوله: (وعلى سنن) ويسمى ما يجبر بالسجود منها بعضا وما لا يجبر هيئة، وسكت عن الشروط، لعدم ذكرها في الباب، وإن كانت من الكيفية كما مر. وقولهم شبهت الصلاة بالإنسان، فركنها كرأسه وشرطها كحياته، وبعضها كعضوه وهيئتها كشعره، أرادوا بها الصلاة باعتبار كيفيتها المفعولة، لا بحسب مفهومها فتأمل.

قوله: (كالجزء) أي بدليل عدم اعتبارها ركنا في التقدم والتأخر. قوله: (دون المعنى) لأنها لا بد منها مطلقا، ولا بد من تداركها إذا شك في فعلها مثلا، ولم يعدو المصلي ركنا هنا، لتحقق صورة الصلاة عقلا وحسا في الخارج بدونه، وبذلك فارقت الصوم بمعنى الإمساك والبيع بمعنى التملك.

قوله: (وهي القصد) أي هي لغة ذلك، ومفهوم القصد يعم ما كان فيه ملاحظة للفعل أو لا، وما كان مقارنا للشروع في الفعل أو لا فإن لوحظ الفعل، واقترنت بأوله فهي النية شرعا، ولذلك يقال النية شرعا قصد الشيء مقترنا بفعله، فقوله أراد أي شرع، وقول بعضهم إن النية لغة وشرعا قصد الفعل مطلقا واعتبار الاقتران مصحح له ليعتد به مردود، وكذا قول بعضهم، اعتبار الأمور الثلاثة الآنية في النية، مخالف لتعريفها فتأمل.

قوله: (فرضا) أي ولو منذورا أو جنازة وتكفي نية النذر في المنذور، عن نية الفرضية وأما منذور

ـــــــــــ في القطعة عند قول المنهاج وإن تغير اجتهاده عمل بالثاني ما نصه التنبيه الثاني محل ما سبق إذا رجح الثاني فإن استويا وكان خارج الصلاة فهو مخير، وإن كان فيها فإن عجز عن إدراك الصواب عن قرب بطلت، وإن قدر فهو ينحرف ويبني أو يستأنف فيه الخلاف السابق، وأولى بالاستئناف، كذا قاله الرافعي وزاد في الروضة الصواب الاستئناف.

قال الإسنوي: وما ذكراه هنا لا يستقيم فراجعه من المهمات، انتهى. ومراده ما سلف نقله عنه كالبغوي من

البقاء على الأول. قول الشارح: (أو فيها انحرف وأتمها) .
قال الإسنوي: لا يعود فيه الخلاف المذكور في الجهة لأن التيامن والتياسر أسهل من الجهة، انتهى. والخلاف السابق هو وجه مرجوح قائل بأن تغير الاجتهاد في الجهة في أثناء الصلاة موجب للاستئناف، وهذا الوجه لم يتعرض له الشارح.

[باب صفة الصلاة]

قول الشارح: (أي أراد أن يصلي ما هو فرض) كأنه دفع لما اعترض به الإسنوي من أن ضمير فعله الآتي لا يصح عوده." (١)

"أو غيره. (لم يرجع فيه في الأصح) لأن ملكه الآن غير مستفاد منه، والثاني ينظر إلى ملكه السابق. (ولو زاد رجع فيه بزيادته المتصلة) كالسمن (لا المنفصلة) كالكسب لو نقص رجع فيه من غير أرش النقص. (ويحصل الرجوع برجعت فيما وهبت. أو استرجعته أو رددته إلى ملكي أو نقضت الهبة) أو أبطلتها أو فسختها، وفي وجه أن الثلاثة الأخيرة كنايات تحتاج إلى النية. (لا ببيعه ووقفه وهبته وإعتاقه ووطئها في الأصح نقضت الهبة) في الخمسة، والثاني يحصل الرجوع بكل منها، كما يحصل به من البائع في زمن الخيار، وفسخ البيع وفرق الأول بأن الملك في زمن الخيار ضعيف بخلاف ملك الولد للموهوب إذ ينفذ تصرفه فيه، وعلى الأول يلزم بالوطء مهر المثل، ويلغو غيره مما ذكر وعلى الثاني لا ولا وظاهر، أن المراد عليه الهبة التامة بالقبض، وفي الروضة لا خلاف أن الوطء حرام على الأب، وإن قصد به الرجوع كذا قاله الإمام: انتهى وقال الفارقي إن قلنا يحصل به الرجوع، فهو حلال.

(ولا رجوع لغير الأصول في هبة مقيدة بنفي الثواب) أي العوض وسيأتي الرجوع في المطلقة (ومتى وهب مطلقا) أي من غير تقييد بثواب أو عدمه. (فلا ثواب إن وهب لدونه) في الرتبة (وكذا لأعلى منه في الأظهر ولنظيره على المذهب) لأن اللفظ لا يقتضيه والمقابل ينظر إلى العادة، والطريق الثاني في الأخيرة يطرد فيها الخلاف فيما قبلها. (فإن وجب) ثواب على المرجوع (فهو قيمة الموهوب في الأصح) يوم القبض والثاني ما يعد ثوابا لمثله عادة. (فإن لم يثبه فله الرجوع) في الموهوب إن بقي فإن تلف رجع بقيمته قال في الروضة ولا يجب في الصدقة ثواب بكل حال قطعا صرح به البغوي وغيره وهو ظاهر. وأما الهدية فظاهر أنها كالهبة

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة القليوبي ١٥٩/١

اهـ.

ونقله في الكفاية عن البندنيجي

(ولو وهب بشرط ثواب معلوم، فالأظهر صحة العقد، ويكون بيعا على الصحيح) نظرا إلى المعنى والثاني لا يكون هبة نظرا إلى اللفظ فلا يلزم قبل القبض، ومقابل الأظهر بطلان العقد، لمنافاة شرط الثواب للفظ الهبة المقتضي للتبرع.

(أو) بشرط ثواب (مجهول) كثوب (فالمذهب بطلانه) أي العقد لتعذر تصحيحه بيعا بجهالة العوض وهبة بذكر الثواب بناء على أنها لا تقتضيه، وقيل يصح هبة بناء على أنها تقتضيه. (ولو بعث هدية في ظرف فإن لم تجر العادة برده كقوصرة تمر) بتشديد الراء وماؤه الذي يكنز فيه من البواري قاله الجوهري: (فهو هدية أيضا وإلا) أي وإن جرت العادة برده (فلا) يكون هدية (ويحرم

ــــــقوله: (أو غيره) كالإقالة والرد بالعيب. قوله: (كالسمن) وتعلم صنعة أو حرفة لا بتعليم وحرث، وإن زادت به القيمة وحمل قارن القبض. قوله: (كالكسب) والحمل الحادث بعد القبض وإن قارن الرجوع، فهو للولد فيأخذه بعد انفصاله، والثمر وإن لم يؤبر ويبقى إلى أوان الحصاد أو الجذاذ بلا أجرة ويشارك بنحو القصارة، وطحن الحب وتعلم صنعة بمعلم، كما علم ولا يرجع بأرش نقص ولو بجناية الفرع، وفي البناء والغراس ما في الإعارة. قوله: (ويحصل الرجوع) ولا يصح تعليقه وليس تفاسخ الهبة وتقايلها رجوعا فلا تنفسخ بهما

قوله: (ولا رجوع لغير الأصول) وإنما صح الرجوع في الأصل لأنهم لشفقتهم لا يرجعون إلا لمناسب ولذلك كان برهم أفضل البر ويحرم أذاهم بغير الهين إلا في واجب ولو دعوه للبس حرام أو أكله تلطف في دفعه أو تقليله بقدر الإمكان.

قوله: (فلا ثواب) ما لم تدل قرينة عليه، وإلا كقضاء حاجة ولم تقض فيجب الثواب أو الرد ولو اختلفا في البذل صدق المتهب بيمينه، إلا فيما كان عليه دين فيصدق الواهب أنه جعله عنه، ولو دفع إليه ولم يبعث صدق الدافع، ويكره شراء ما وهبه من المتهب لأنه من الصدقة قوله: (فهو قيمة الموهوب) ولو مثليا ويغني عنها رد الموهوب بعينه كما مر قوله: (بكل حال) ما لم تقم قرينة كما مر، وكذا في الهدية

قوله: (بعث) ليس قيدا. قوله: (كقوصرة) بفتح القاف والصاد بينهما واو ساكنة، وبعدها مهملة مشددة

وعاء الثمر ولا تسمى بذلك إلا وفيها التمر، وإلا فهي مكيل وزنبيل. قوله: (فهو هدية) فيملكه المتهب كمكتوب الرسالة ما لم تقم قرينة على رده. قوله: (جرت العادة برده) أو اضطربت. قوله: (فيجوز أكلها منه) ويراعى في كل قوم عادتهم فيه من تفريغه حالا أو إبقائها فيه مدة أو غير ذلك. فرع لا يضمن ضيف ما وضع له من طعام وإنائه وحصير ونحوها سواء قبل الأكل وبعده، ولا يلزمه دفع نحو هرة عنه، فإن حمل الإناء مثلا بغير إذن ضمن فإن وضعه برئ منه كما يأتي في الوليمة ويندب رد ظرف الهدية حالا فرع جرت العادة لذوي الأفراح بحمل الهدايا إليهم ووضع نحو طاسة لوضع الدراهم فيها، وإعطاء خادم الصوفية الدراهم ونحوها وحكم ذلك أن الملك لمن قصده الدافع من صاحب الفرح أو ابنه أو المزين مثلا أو الخادم أو الصوفية انفرادا وشركة وإلا فلآخذه، لأنه

ـــــــقوله: (والثاني يحصل الرجوع إلخ) وتصح.

قول المتن: (في الأظهر) هو جار في الهبة، وأما الصدقة فثوابها على الله تعالى، وسيأتيان في كلام الشارح. فرع أهدى له هدية على أن يقضي له حاجة أو يخدمه فلم يفعل وجب ردها إن بقيت، وبدلها إن تلفت قاله الإصطخري – رحمه الله –. قول المتن: (فهو قيمة الموهوب) أي كما في النكاح بلا مهر حيث تجب قيمة البضع وهو مهر المثل. فرع لا تجب القيمة عينا بل هو **مخير** بينها وبين رد الموهوب.

قوله: (وعاؤه الذي يكنز فيه إلخ) ولا تسمى بذلك إلا والتمر فيها، فإن أفردت سميت زنبيلا.." (١)

"عمن تجب عليه الجمعة وفيه تفصيل قال ابن عرفة ولو صلى من تلزمه الجمعة ظهر الوقت وكان بحيث لو سعى لأدركها أعاد بعد فوتها على المشهور وإن صلاها قبل إمامه لوقت لو سعى لم يدركها صحت ابن رشد اتفاقا وقوله نعم فقد تندب لما ذكر إجزاءها عن الظهر لمن لاتجب عليه بين هنا أن حضورهم لما مستحب ومطلوب دفعا لما أوهم الكلام المتقدم من الاجزاء بعد الوقوع من غير أن يكون مطلوبا ابتداء واستحب مالك للمكاتب حضورها وكذا العبد إذا أذن له سيده والصبي يستحب له الحضور وهل يستحب للمسافر حضورها قال بعضهم لم أجد فيه نصا وينبغي أن يفصل فإن كان لامضرة عليه في الحضور ولايشغله عن حوائجه فيستحب له الحضور وإلا فهو مخيرا اهـ وفي المدونة قال مالك لاجمعة على مسافر وعبد وامرأة وصبى ومن شهدها منهم فلا يدع صلاتها وليغتسل إذا أتاها اهـ ولو أقف الآن هل

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة القليوبي ١١٥/٣

يستحب حضورها لمن كان على أكثر من ثلاثة أميال وللمعذور إن أمكنه ذلك أم لا فانظر إطلاق الناظم ولعله نظر للأكثر قوله عند

النداء السعى إليها يجب.

أخبر أن السعى إلى الجمعة أي الذهاب إليها يجب عند النداء أي الأذان وهذا في حق القريب وأما البعيد فيجب عليه قبل ذلك قال في التوضيح واعلم أن لمن وجبت عليه الجمعة حالتين إما أن يكون قريبا وإما أن يكون بعيدا فالبعيد يجب عليه السعى قبل النداء بمقدار مايدرك وهو متفق عليه اهـ بمقدار مايدرك الصلاة فقط أو الخطبة والصلاة معا على الخلاف الآتي له قريبا التوضيح وأما القريب فقال الباجي وصاحب المقدمات اختلف متى يتعين إقباله إليها فقيل إذا زالت الشمس وقيل إذا أذن المؤذن والاختلاف في هذا إنما هو على اختلافهم في وجوب شهود الخطبة فمن أوجب شهودها على الأعيان أوجب على الرجل الإتيان من أول الزمان ليدركها ومن لم يوجب شهودها على الأعيان لم يوجب على الرجل الاتيان إلا بأذن لأنه معلوم أنه إذا لم يأت حتى أذن المؤذن أنه تفوته الخطبة أو بعضها وكذلك أيضا يختلف في البعيد هل يجب عليه السعى ليدرك الصلاة أو الخطبة على هذا الاختلاف. قوله وسن غسل بالرواح اتصلا أي يسن لصلاة الجمعة غسل موصوف بكونه متصلا بالرواح إليها ابن عرفة الغسل لها مطلوب وصفته وماؤه كالجنابة والمعروف أنه سنة لمن يأتيها ولو كان ممن لاتلزمه كالعبد والمشهور شرط وصله برواحها والفصل اليسير عفو ولايجزىء قبل الفجر خلافا للأوزاعى ولابعد الفجر أي أثره خلافا لابن وهب قال أبو عمر ولاأعلم أحدا أوجب غسل الجمعة فرضا لأهل الظاهر اهـ." (١)

"فليس عليه اتمامها لئلا يعيد منفردا ويستحب له أن يصلى ركعتين يجعلهما نافلة قاله في الجلاب وقال ابن القاسم وقيد بأن تكون الصلاة بتنفل بعدها وأما إن لم يصل وحده فهو **مخير** بين أن يبنى على إحرامه فذا أو يقطع ويعيد في جماعة أخرى إن رجاها

(فرع) من المدونة قال مالك من صلى في جماعة مع واحد فأكثر فلا يعيد في جماعة كان إماما أو مأموما وليخرج من المسجد إذا أقيمت الصلاة اهـ

وهذا في غير أحد المساجد الثلاثة فقد قال ابن عرفة المذهب لمن صلى في جماعة أن يعيد في جماعة بإحدى المساجد الثلاثة لا غيرها وقال ابن عرقة أيضا إذا أقيمت بموضع صلاة منع فيه ابتداء غيرها والجلوس فيه ولزمت من لم يصلها أو صلاها فذا وهي مما تعاد الباجى ورحاب المسجد الممنوع فيه الفجر مثله

(١) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/٣٦٧

الشيخ من كان بمسجد قوم فأقاموها وأمر بالدخول معهم للحديث
(فرع) فإن أقيمت على من بالمسجد وعليها ماقبلها فلابن رشد عن أحد سماعى ابن القاسم تلزمه نية النفل والآخر يخرج ابن رشد ويضع الخارج يده على أنفه وأما عدم إعادة المغرب والعشاء بعد الوتر فقال في المدونة قال مالك تعاد إلا المغرب لأنها وتر صلاة النهار وسمع ابن القاسم لايعيد في جماعة من صلى العشاء وحده وأوتر اهـ وقال المغيرة وابن مسلمة تعاد المغرب قال اللخمى وعلى قول المغيرة تعاد العشاء بعد الوتر وعلى المشهور من عدم إعادتهما إن أخطأ وأعاد فإن لم يكن يركع قطع وإن ركع شفعها فيصلى الركعة الثانية مع الامام ويسلم قبله فإن لم يذكر إلا بعد ثلاث أضاف إليها رابعة وسلم وكذا إن سلم في المغرب عن ثلاث فتذكر بالقرب أضاف إليها رابعة أيضا فإن لم يتذكر حتى طال لم يعدها مرة ثالثة على الأصح وهذا التفريع في المغرب قال ابن عبد السلام ولا أذكره الآن في العشاء بعد الوتر (فرع) فان أعاد العشاء بعد أن أوتر فقال سحنون يعيد الوتر وقال يحيى بن عمر لا يعيده ورأى اللخمي الإعادة إن كانت نيته بالعشاء الفرض وإن نوى بها النفل لم يعد (فرع) في كون الإعادة مع الجماعة بنية الفرض أو النفل أو التفويض إلى الله يقبل أيتهما شاء أو بنية اكمال الفريضة أربعة
أقوال ونظمت في بيت وهو
في نية العود للمفروض أقوال
فرض ونفل وتفويض وإكمال
وكلها مشكلة ابن الفكهاني والمشهور التفويض وفائدة الخلاف إذا ظهر بطلان واحدة منهما أو كونه لم يصل وحده فعلى النفل والاكمال تراعى الأولى تبين فساده أو عدمها وعلى الفرض تراعى الثانية وعلى التفويض تراعى الصلاتان معا فإن تبين." (١)

"انتهى، وهذا القول الثاني كالصريح في كون قضاء رمضان واجبا على الفور وبه صدر ابن عرفة قائلا: ففي كون القضاء على الفور أو التراخي لبقاء قدره قبل تاليه بشرط السلامه أومطلقا ثلاثة أقوال انتهى، ففي حكاية ابن الحاجب الاتفاق نظر ثم قال: قال ابن الحاجب وفيها لو تمادى به المرض أو السفر فلا اطعام الثاني قال سند إذا أمكنه القضاء فلم يقضه حتى مات فالمذهب أن لا اطعام عليه في ذلك
الثالث قال في التوضيح المستحب تقديم القضاء قاله أشهب واختلف المؤكد من نافلة الصيام كعاشوراء هل المستحب أن يقضي فيه رمضان ويكره ان يصومه تطوعا وهو قوله في العتبية أو المستحب ان يصومه

---

(١) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/٣٧٢

تطوعا وهو قوله في سماع ابن وهب أو هو **مخير** ثلاثة أقوال حكاها في البيان أما ما دون ذلك من تطوع الصيام فالمنصوص كراهة فعله قبل القضاء

الرابع قال ابن يونس كفارة من فرط في قضاء رمضان حتى دخل عليه رمضان آخر مد لكل مسكين عن كل يوم وكذا إن مات فأوصى به ابن عرفة المشهور ان قدر هذه الكفارة مد نبوى مطلقا ومن المدونة قال مالك لايجزىء أن يطعم أمداد كثيرة لمسكين واحد لكن مد لكل مسكين

الخامس فى وقت وجوب الفدية قولان أحدهما عندما يأخذ في القضاء أو بعده وهو مذهب الكتاب ليتفق الجابر النسكي والمالي ابن حبيب والمستحب فيه كلما صام يوما أطعم مسكينا ومن قدم الإطعام على القضاء أو أخره أو فرقه أو جمعه أجزأه، والقول الثاني لأشهب عند تعذر القضاء فإذا مضى له يوم من شعبان اطعم عنه مدا، قال اشهب في المجموعة ومن عجل كفارة التفريط قبل دخول رمضان الثاني ثم لم يصم حتى دخل عليه رمضان الثاني لم يجزه ما كفر قبل وجوبه فإن كان عليه عشرون يوما فلما بقي لرمضان الثاني عشرة أيام كفر عن عشرين يوما لم يجزه منها إلا عشرة وشبهه اشهب بالمتمتع يصوم قبل الإحرام بالحج/ ابن عطاء الله وهو بين لأنه اخرج الشيء قبل وجوبه وقيل جريان سبب وجوبه اهـ فتلخص من هذا أن وقتها مع القضاء أو بعده على قول قبله بعد الوجوب وذلك عند تعذر القضاء بضيق الزمان على قول والله أعلم

السادس قال ابن بشير من أفطر فى رمضان أياما فلا خلاف أنه لايجب عليه إلا عددها فإن أفطر جميع الشهر وابتدأ القضاء متفرقا أو في أثناء شهر ثان فلا يجب عليه إلا عدد الأيام فان ابتدأ القضاء في شهر وعول على المتابعة من أوله فان كان كعدد." (١)

"والسابع كونه خارجا عن الشاذروان وعن ستة أذرع من الحجر بكسر الحاء وسكون الجيم إذ لو طاف وبعض بدنه مسامت للشاذروان كان بعض بدنه داخل البيت وكذا إن طاف داخل ستة أذرع من الحجر لأنها من البيت اختصرت من بنائه وعلى هذا فينبغي تنبيه الطائف على ذلك فلا يطوف مطأطىء الرأس بل يثبت قدميه وينصب قامته بعد التقبيل وحينئذ يشرع في الطواف وقد يستروح هذا من كون الواجب الطواف بالبيت لا فيه وأنكر ذلك القباب في شرح قواعد عياض واستبعده بأن الصحابة والتابعين ومن بعدهم لا يمكن أن يخفى هذا عليهم وكيف لم ينبهوا عليه الثامن كون البيت عن يساره وقد صرح بهذا في قوله وقد يسر كما تقدم الخطاب فإن ترك شيئا منها ناسيا أو عامدا لم يصح طوافه إلا إذا طاف بالنجاسة ساهيا

---

(١) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/٤٧٨

فإنه إن ذكر في الطواف نزع النجاسة وبنى على ما قاله ابن الحاجب والشيخ خليل وغيرهما وإن أنكره ابن عرفة فقد قال التونسي إنه الجاري على مذهب ابن القاسم وإن ذكر بعد الفراغ من الطواف من الركعتين نزع النجاسة وصلى بثوب طاهر فإن ذكر بعد صلاة الركعتين أعادهما بالقرب وحكم ستر العورة حكم النجاسة ولو طاف غير متطهر أعاد فلو رجع الى بلده قبل الاعادة رجع من بلده إذا كان الطواف ركنا على المشهور وقال المغيرة بهدي ويجزئه إن انتقض وضوؤه في أثناء الطواف تطهر واستأنف وإن بنى كان كمن لم يطف فإن انتقض بعد كمال الطواف وقبل الركعتين توضأ وأعاد الطواف الواجب وهو **مخير** في التطوع ومن رعف في الطواف خرج فغسل الدم وبنى على ما فعل من الطواف كما في الصلاة ومن أقيمت عليه الفريضة وهو في الطواف قطعه وصلى ويستحب أن يخرج على كمال شوط وإن بقي عليه شوط أو شوطان فلا بأس أن يتمه قبل أن يحرم الإمام فإذا سلم من صلاته قام في الحال وبنى على ما طافه فإن جلس بعد الصلاة طويلا أو تنفل بطل الطواف واستأنفه ومن كان في طواف تطوع وخاف أن تقام صلاة الصبح وهو لم يصل الفجر فله أن يقطع الطواف ويصلي الفجر ثم يبني على طوافه ولا يقطع الطواف للصلاة على الجنازة فإن فعل بطل طوافه وابتدأه وإن شك في عدد ما طافه بنى على الأقل إلا أن يكون مستنكحا وأما البدء من الحجر الأسود فمن الواجبات التي تجبر بالدم كما تقدم في الفرع العاشر من القسم الأول الذي يجب فيه الدم اتفاقا فإن ابتدأ من غيره ألغى ذلك وأتم الى الحجر فإن اعتد بذلك وأتم إلى الموضع الذي بدأ منه ولم يذكر حتى طال أو انتقض وضوؤه أعاد الطواف والسعي بعده ما دام بمكة فإن خرج من مكة أو تباعد أجزأ وعليه الهدي كما تقدم إلا أن يكون ابتدأ من بين الحجر الأسود والباب فإن هذا يسير ولا يعيد ولو كان." (١)

"أفد المؤنث كمسك عنبر

والورد والحنا من المذكر

باعتبار الورد فانظر ذلك فان عنى ماء الورد فلا شك أنهم نصوا على وجوب الفدية فيه لكن عللوا ذلك ببقاء أثره في البدن والثوب فيصدق عليه حد مؤنث الطيب ولا شكال في وجوبها في مؤنثة قال في الجواهر ومعنى استعمال الطيب إلصاق باليد وبالثوب فإن عبق الريح دون العين كجلوسه في حانوت عطار أو بيت تجمر ساكنوه فلا فدية عليه مع كراهة تماديه على ذلك اهـ وتجب الفدية باستعماله وبمسه فإن مسه ولم يعلق به أو علق ولكن أزاله سريعا ففي وجوب الفدية قولان، والمشهور الوجوب، وذلك لو جعل الطيب في

(١) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/٥١٥

الطعام إلا أن يطبخ فلا فدية حينئذ وإن صبغ الفم ويحرم على المرأة والرجل لبس الثوب المزعفر والمورس والمعصفر المشبع وتجب الفدية بذلك ولا فدية فيما تطيب به قبل إحرامه وبقيت رائحته بعد الإحرام وإن كان مكروها أو ألقته الريح أو ألقاه غيره عليه وأزاله مكانه وإن تراخى وجبت الفدية وحيث لا تجب الفدية على المحرم لإزالته سريعا فتجب على الملقي ولا فدية فيما أصابه من خلوق الكعبة وهو **مخير** في نزع يسيره وأما الكثير فإن نزعه وإلا افتدى والكحل إن كان لضرورة ولا طيب فيه فلا فدية وإلا فالفدية والمرأة كالرجل في ذلك كله ويؤخر وجوب الفدية في استعمال الطيب من قوله (ويفتدي بفعل بعض ما ذكر) البيت، والرابع الدهن أي استعماله فيحرم على المحرم دهن اللحية والرأس ولو كان أصلع وكذا سائر الجسد وتجب الفدية بذلك ولو لم يكن فيه طيب أو كان ادهانه لضرورة إلا إذا دهن باطن كفيه وقدميه لشقوق بغير مطيب فلا فدية ويجوز أكل الدهن غير الطيب كالسمن والزيت ونحوهما وتقطيره في الأذن وإلى وجوب الفدية في ذلك أيضا أشار بقوله (ويفتدي) البيت، الخامس قتل القمل أو طرحه وإزالة الوسخ وقلم الظفر وإزالة الشعر وإلى ذلك أشار بقوله (وضرر قمل وإلقا وسخ ظفر شعر) فقوله وضرر عطف على دهنا وهو على حذف مضاف أي ومنع الإحرام دفع ضرر قمل وذلك صادق بقتله وطرحه وإلقاء عطف على ضرر وظفر عطف على وسخ بحذف العاطف للوزن وتقدير مضاف أي وقلم ظفر وشعر عطف على ظفر كذلك أي وإزالة شعر ويحرم قص الأظفار ولو ظفرا واحدا وإزالة الشعر ولو شعرة واحدة وقتل القمل ولو قملة واحدة وتجب الفدية إن قص ظفرين من غير كسر أو ظفرا واحدا لإماطة الأذى كأن يقلقه طوله أو يريد مداواة قرحة تحته أو أزال شعرا كثيرا كالعانة وموضع المحاجم والشارب والإبط والأنف أو قتل قملا كثيرا وإذا انكسر ظفره فقطع المكسور وسواه فقطع ما يتضرر ببقائه." (١)

"والمسبوق (إلى مكانه) واضعا يده على فمه موهما أنه رعف هكذا روي عن النبي – عليه الصلاة والسلام – ولو أحدث في ركوعه أو سجوده يتأخر محدودبا ثم ينصرف ولا يرتفع مستويا فتفسد صلاته ويشير إليه بوضع اليد على الركبة لترك الركوع وعلى الجبهة للسجود وعلى الفم للقراءة ويشير بأصبع إلى ركعة وبأصبعين إلى ركعتين هذا إذا لم يعلم الخليفة ذلك أما إذا علم فلا حاجة إلى ذلك، (فإذا توضأ) الإمام (عاد وأتم في مكانه حتما إن كان إمامه) أي الذي استخلفه فإنه إمام له وللقوم (لم يفرغ) عن الصلاة وكذا المقتدي إذا سبقه حدث حتى لو صلى في مكان آخر لم يصح اقتداؤه فسدت صلاته لأن الاقتداء واجب عليه وقد بنى في موضع لا يصح اقتداؤه فيه ولا يجوز انفراده لأن الانفراد في موضع الاقتداء مفسد.

---

(١) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/٥٢٨

وفي شرح الطحاوي يشتغل أولا بقضاء ما سبقه الإمام بغير قراءة لأنه لاحق ثم يقضي آخر صلاته ولو تابع الإمام أولا جاز ويقضي ما فاته لأن ترتيب أفعال الصلاة ليس بشرط عندنا خلافا لزفر.
(وإلا) أي وإن كان إمامه قد فرغ منها (فهو **مخير** بين العود وبين الإتمام حيث) أي في مكان (توضأ) وإنما خير لأن في الأول أداء الصلاة في مكان واحد وهو اختيار شيخ الإسلام والإمام السرخسي وهو أفضل كما في الكافي وفي الثاني قلة المشي وهو اختيار البعض (كالمنفرد) أي كما هو **مخير** بينهما.

(ولو أحدث) المصلي (عمدا) أي باختياره وقصده (استأنف) لأن البناء ثبت على خلاف القياس فاقتصر على مورده فلم يجز البناء في العمد.
(وكذا لو جن) هو من أفعال لم يستعمل إلا مجهولا (أو أغمي) عليه أو احتلم بأن نام في الصلاة نوما لا ينتقض وضوءه أو وجب عليه غسل فيشمل ما إذا حاضت أو أنزل بالنظر أو غيره (أو قهقه) ناسيا أو عامدا لأنه كالكلام وفيه إشعار بأن الضحك غير مانع كما في المحيط (أو أصابته نجاسة مانعة) من الصلاة من غير حدث سواء كانت من بدنه أو غيره كما في المنح.
وفي القهستاني أن المانع من البناء نجاسة الغير لا نجاسته وهذا يخالف ما في المنح تدبر.

(أو شج) فسال دمه وقال ابن ملك.
وفي المحيط لو وقع على رأسه الكمثرى من الشجرة في صلاته فشجه يبني عند أبي يوسف لأنه لا صنع له فيه فصار كالسماوي وعندهما لا يبني لأن إنبات الشجرة كان بصنع العباد فلا يكون كالسماوي انتهى.
وقال صاحب الفرائد: نعم إنبات الشجرة كان بصنع العباد لكن ليس بصنع المصلي انتهى، وفيه كلام لأنه يحتمل أن يكون بصنع المصلي وهذا يكفي أن لا يكون كالسماوي فليتأمل.

(أو ظن أنه أحدث فخرج من المسجد أو جاوز الصفوف خارجه) حال كونه خارج المسجد فإن مكان الصفوف في الصحراء له حكم المسجد إن مشى يمنة أو يسرة أو خلفا، وإن مشى أمامه أو ليس بين يديه." (١)

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر عبد الرحمن شيخي زاده ١/ ١١٤

"ليشتري بمكة (تذبح عنه في الحرم) .

وإن لم يجد ما يذبح بقي محرما حتى يذبح، أو يطوف ويكفيه سبع بدنة وعن أبي يوسف أنه يقوم الهدي فيطعم المساكين وإن لم يجد الطعام يصوم عن كل نصف صاع يوما وهو قول الشافعي (في وقت معين) ؛ لأن التحلل موقوف على الذبح فلا بد من علم زمانه حتى يقع التحلل بعده والتعين محتاج عند الإمام لا عندهما (ويتحلل بعد ذبحها من غير حلق ولا تقصير) عند الطرفين (خلافا لأبي يوسف) فإنه يقول عليه ذلك لكن لو لم يفعل لا شيء عليه.

(وإن كان) المحصر (قارنا يبعث دمين) لحجته وعمرته وعند الشافعي يبعث دما وفيه إشارة إلى أنه لا يتحلل إلا بذبح أحدهما وإلى أنه لا يشترط تعيين أحدهما للحج والآخر للعمرة وإلى أنه لو بعث دما لم يتحلل بذبحه عن أحد الإحرامين (ويجوز ذبحها قبل يوم النحر) أي وقت شاء عند الإمام (لا في الحل)

.

وقال الشافعي يذبح في موضع أحصر فيه (وعندهما لا يجوز) ذبحها (قبل يوم النحر إن كان محصرا) بفتح الصاد (بالحج) وإن كان محصرا بالعمرة يجوز ولا يتوقف بالزمان إجماعا (وعلى المحصر بالحج) فرضا، أو نفلا إذا تحلل (قضاء حج) من قابل للزومه له بالشروع (وعمرة) لأن على فائت الحج التحلل بأفعال العمرة لكن إذا قضاه في عامه ذلك لا تجب عليه ولا يحتاج إلى نية التعيين عند الإمام فلو قضاه من قابل فهو **مخير** إن شاء أتى بكل واحد من الحج والعمرة على الانفراد وإن شاء قرن وعند الشافعي عليه حج لا غير (وعلى المعتمر) المحصر قضاء (عمرة) الإحصار عنها متحقق عندنا خلافا لمالك والشافعي (وعلى القارن) المحصر (حجة وعمرتان) الأولى للقران والثانية لكونها كالفائت وعند الأئمة الثلاثة حجة وعمرة لا عمرتان (فإن زال الإحصار بعد بعث الدم) ؛ لأنه لا يخلو إما أن يدرك الحج والهدي، أو لا يدركهما، أو يدرك الأول دون الثاني، أو بالعكس فهذه أربعة أقسام تفصيلها قوله (وأمكنه) أي المحصر (إدراكه) أي الهدي (قبل ذبحه و) أمكنه (إدراك الحج) بالوقوف بعرفة (لا يجوز التحلل ولزم المضي) لزوال العجز قبل المقصود بالخلف وفيه إشارة إلى أن من لم يقدر أن يدركهما لا يجب عليه التوجه (وإن أمكن إدراكه) أي الهدي (فقط تحلل) ؛ لأنه عجز عن الأصل.

(وإن أمكن إدراك الحج فقط جاز التحلل استحسانا) وهو قول الإمام والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر

وهذا القسم لا يتصور على قولهما في الحج لما مر أن دم الإحصار بالحج يتوقف بيوم النحر فإذا أدرك الحج يدرك الهدي ضرورة وفي المحصر بالعمرة يتصور." (١)

"من الكفرة بالقهر، والغلبة، والحرب قائمة وحكمها أن يخمس، والباقي بعد الخمس للغانمين خاصة (ما فتح الإمام) من البلاد، أو الأراضي (عنوة) أي: قهرا كما في الهداية وانتصابها على التمييز.

وفي الكفاية العنوة الذل، والخضوع، والقهر ليس بتفسير لها لغة؛ لأن عنا لازم وقهر متعد، بل بطريق المجاز؛ لأن من الذلة يلزم القهر فهو **مخير** فيه إن شاء (قسمه) أي: المفتوح القابل للقسمة (بين المسلمين) أي: الفاتحين كما فعل رسول الله – صلى الله تعالى عليه وآله وسلم – بخيبر فحينئذ يكون نفس البلاد عشرية وفيه إشعار بأنه يسترق نساؤهم وذراريهم كما في القهستاني (أو أقر أهله عليه) أي: إن شاء من عليهم بتمليك الرقاب، والنساء، والذراري، والأموال، هذا في العقار، وأما في المنقول فلا يجوز به المن عليهم، ثم إذا من عليهم بالرقاب، والأراضي يدفع إليهم من المنقول ما لا بد لهم منه ليخرج عن حد الكراهة فإنه إذا من عليهم برقابهم وأراضيهم وقسم سائر الأموال جاز ويكره، وإن قسم سائر الأراضي والرقاب لم يجز (ووضع جزية عليهم) أي: على رءوس البلدة.

(و) وضع (الخراج على أراضيهم) كما فعل عمر – رضي الله تعالى عنه – بسواد العراق بموافقة الصحابة – رضي الله تعالى عنهم – ولم يحمد من خالفه، وفي كل ذلك قدوة فيتخير قالوا: الأولى هو الأول عند حاجة الغانمين، والثاني عند عدمها ليكون عدة لهم في الزمان الثاني.

وقال الشافعي لا يجوز المن في العقار لتضمنه إبطال حق الغانمين، والحجة عليه ما رويناه.

(و) الإمام في حق أهل ما فتح عنوة أيضا **مخير** إن شاء (قتل الأسرى) الذين يأخذهم من المقاتلين سواء كانوا من العرب، أو العجم؛ لأنه – عليه الصلاة والسلام – قتلهم؛ ولأن فيه حسم مادة الشرك.

وفي القهستاني: لا يقتل النساء، والذراري، بل يسترقون لمنفعة المسلمين (أو استرقهم) توفيرا للمنفعة على المسلمين (أو تركهم أحرارا) إلا مشركي العرب، والمرتدين إذ لا يقبل منهم إلا الإسلام، أو السيف حال كونهم (ذمة للمسلمين) أي: حقا واجبا للمسلمين عليهم من الجزية، والخراج؛ فإن الذمة حق العهد، والأمان؛ ولذا سموا بأهل الذمة لدخولهم في عهد المسلمين وأمانهم، وقد ظن أن المعنى ليكونوا أهل ذمة لنا كما في القهستاني (وإسلامهم لا يمنع استرقاقهم ما لم يكن) الإسلام (قبل الأخذ) لانعقاد سبب الملك

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر   عبد الرحمن شيخي زاده ١/٣٠٦

قبل الإسلام وفيه إشارة إلى أنه لا يجوز قتلهم، أو وضع الجزية عليهم بعد إسلامهم إلا الاسترقاق، فإن أسلموا قبل الأخذ لا يجوز استرقاقهم؛ لأنه لم ينعقد سبب الملك (ولا يجوز ردهم إلى دارهم) أي إلى دار الحرب لما فيه من تقوية الكفار (ولا المن) أي: لا يجوز أن يترك الكافر الأسير بلا أخذ شيء منه خلافا للشافعي.

وفي الفتح هو أن يطلقهم إلى دار الحرب بغير شيء.

وفي الغاية، والنهاية هو الإنعام عليهم بأن يتركهم مجانا بدون إجراء الأحكام عليهم من القتل، والاسترقاق، أو تركهم ذمة للمسلمين انتهى.

لكن ما في الفتح لا يصح في الكلام المختصر؛ لأنه هو عين قوله ولا يجوز ردهم إلى دار الحرب كما في البحر.

(ولا) يجوز (الفداء بالمال) هذا على المشهور من المذهب؛ لأن آية السيف نسخت المفاداة (وقيل لا بأس به)." [١]

"ولم يتبرأ من عيوبها فوطئها أو قبلها أو لمسها بشهوة ثم وجد بها عيبا لم تردها مطلقا ويرجع بالنقصان إلا إذا رضي البائع.

(ولو ركبه لرده) على البائع (أو سقيه أو شراء علفه ولا بد له منه فلا) أي لا يكون بهذه الأشياء رضي بالعيب للاحتياج إليه قيل الركوب للرد لا يكون رضى كيف ما كان.

وفي البحر ادعى عيبا في حمار فركبه ليرده وعجز عن البينة فركبه جائيا فله الرد ولو ركب لينظر إلى سيرها فهو رضى.

وفي الفتح وجد بها عيبا في السفر وهو يخاف على حمله حمله عليها ويرد بعد انقضاء سفره وهو معذور.

(ولو قطع) يد العبد (المبيع بعد قبضه) أي المشتري (أو قتل بسبب) متعلق بقطع وقتل على التنازع كان (عند البائع رده وأخذ ثمنه) في صورة القطع يعني اشترى عبدا قد سرق عند البائع ولم يعلم به وقت الشراء أو القبض فقطعت يده عند المشتري له أن يرده ويأخذ ثمنه عند الإمام وكذا إذا قتل بسبب كان عند البائع لكن في القتل لا يرد بل أخذ الثمن (وقالا) لا يرده بل (رجع بفضل ما بين كونه سارقا وغير سارق أو قاتلا

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر عبد الرحمن شيخي زاده ١/٦٤٠

وغير قاتل إن لم يعلم) المشتري (بالعيب عند الشراء وإلا) أي وإن علم المشتري بالعيب عند الشراء (فلا) والحاصل أنه بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عند هما لأن الموجود في يد البائع سبب القطع والقتل وهو لا ينافي المالية فينفذ العقد فيه لكنه متعيب فيرجع بنقصانه لتعذر الرد وله أن سبب الوجوب حصل في يد البائع والوجوب يفضي إلى الوجود فيضاف الوجود إلى السبب السابق وقوله إن لم يعلم بالعيب يفيد على قولهما لأن العلم بالعيب رضى به، ولا يفيد على قوله في الصحيح لأن العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما في البحر وغيره وظاهر كلام المؤلف أنه ليس ب**مخير** بين إمساكه والرجوع بنصف الثمن وليس كذلك بل هو **مخير** فله إمساكه وأخذ نصف الثمن لأنه بمنزلة الاستحقاق إلا العيب حتى لو مات بعد القطع حتف أنفه رجع بنصف الثمن عنده كالاستحقاق، قيد بكون القطع عند المشتري لأنه لو قطعت عند البائع ثم باعه فمات عند المشتري به فإنه يرجع بالنقصان عنده أيضا وبالقطع لأنه لو اشترى مريضا فمات منه عند المشتري أو عبدا زنى عند البائع فجلد عند المشتري فمات به رجع بالنقصان عنده أيضا. وكذا لو زوج أمته البكر ثم باعها وقبضها المشتري ولم يعلم النكاح ثم وطئها الزوج لا يرجع بنقصان البكارة وإن كان زوالها بسبب كان عند البائع كما في الفتح.

(ولو تداولته الأيدي) يعني بعد وجوب سبب القطع في يد البائع لو تداولته الأيدي بالبياعات (ثم قطع في يد) المشتري (الأخير رجع الباعة) جمع بائع وأصله بيعة على وزن نصرة (بعضهم على بعض) عند الإمام (كما في الاستحقاق وعندهما يرجع) المشتري (الأخير على بائعه لا) يرجع (بائعه)." (١)

"استعمال لفظ الشهادة، وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما ثبت بها.

وفي المبسوط: والقياس يأبى كون الشهادة حجة ملزمة لأنها تحتمل الصدق والكذب، والمحتمل لا يكون حجة إلا أن هذا القياس ترك بالنصوص والإجماع، والشهادة في اللغة خبر قاطع، وقد شهد كعلم وكرم، وقد يسكن هاؤه، وشهده كسمعه شهودا حضره فهو شاهد وقوم شهود أي حضور، وشهد له بكذا شهادة أي أدى ما عنده فهو شاهد، والجمع شهد وتمامه في البحر، فليطالع.

وفي التبيين: هي إخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان هذا في اللغة؛ فلهذا قالوا: إنها مشتقة من الشهادة التي تنبئ عن المعاينة، وسمي الأداء شهادة إطلاقا لاسم السبب على المسبب، انتهى. وهو خلاف الظاهر، وإنما هو معناها الشرعي أيضا كما في البحر.

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر   عبد الرحمن شيخي زاده ٢ /٥١

وعن هذا قال (هي) أي الشهادة (إخبار) شرعي (بحق) أي بمال أو غيره (للغير) أي حصل لغير المخبر من كل الوجوه كما هو المتبادر فيخرج عنه الإنكار فإنه إخبار به لنفسه في يده، وكذا دعوى الأصيل فإنه إخبار لنفسه في يد غيره وكذا دعوى الوكيل فإنه ليس بإخبار للغير من كل الوجوه كما ظن كما في القهستاني (على الغير) فخرج الإقرار إذ هو إخبار على نفسه وتدخل فيه الشهادة بالزناء والبيع ونحوهما (عن مشاهدة لا عن ظن) وإليه الإشارة المصطفوية حيث قال: «إذا رأيت مثل الشمس فاشهد، وإلا فدع» .
وفي العناية، وفي اصطلاح أهل الفقه عبارة عن إخبار صادق في مجلس الحكم بلفظة الشهادة، فالإخبار كالجنس يشملها والأخبار الكاذبة، وقوله " صادق " يخرج الكاذبة وقوله في مجلس الحكم بلفظة الشهادة يخرج الأخبار الصادقة غير الشهادات، انتهى. ويرد عليه قول القائل في مجلس القاضي: أشهد برؤية كذا لبعض العرفيات، والأولى أن يزاد لإثبات حق كما في المنح.

(ومن تعين لتحملها) أي الشهادة بأن لا يوجد غيره ممن هو أهل للشهادة (لا يسعه أن يمتنع منه) أي من التحمل إذا طلب لأن في الامتناع من التحمل من تضييع الحقوق، وإن لم يتعين للتحمل بأن يوجد غيره فهو **مخير** (ويفترض أداؤها) أي أداء الشهادة (بعد التحمل إذا طلبت) الشهادة (منه) أي من الشاهد لقوله تعالى ﴿ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا﴾ [البقرة: ٢٨٢] وقوله تعالى ﴿ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه﴾ [البقرة: ٢٨٣] وهذا، وإن كان نهيا عن الإباء والكتمان لكن النهي عن الشيء يكون أمرا بضده إذا كان له ضد واحد لأن الانتهاء لا يكون إلا بالاشتغال به فكان أداء الشهادة فرضا قطعا كفريضة الانتهاء عن الكتمان فصار كالأمر به بل آكد ولهذا أسند الإثم إلى الآلة التي وقع بها الفعل وهو القلب لما عرف أن إسناد الفعل إلى محله أقوى من الإسناد إلى كله فقوله أبصرته بعيني آكد من قولهم أبصرته، وإسناده." (١)

"للحاضرين لا حكاية سلام الله تعالى، وكان عليه الصلاة والسلام يقول فيه إني رسول الله (ولا يزيد) في الفرض (على التشهد في القعدة الاولى) إجماعا (فإن زاد عامدا كره) فتجب الاعادة (أو ساهيا وجب عليه سجودا السهو إذا قال: اللهم صل على محمد) فقط (على المذهب) المفتى به لا خصوص الصلاة بل لتأخير القيام.
ولو فرغ المؤتم قبل إمامه سكت اتفاقا، وأما المسبوق فيترسل ليفرغ عند سلام إمامه، وقيل يتم، وقد يكرر

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر عبد الرحمن شيخي زاده ١٨٥/٢

كلمة الشهادة (واكتفى) المفترض (فيما بعد الاوليين بالفاتحة) فإنها سنة على الظاهر،

ولو زاد لا بأس به (وهو **مخير** بين قراءة) الفاتحة، وصحح العيني وجوبها (وتسبيح ثلاثا) وسكوت قدرها، وفي النهاية قدر تسبيحة، فلا يكون مسيئا بالسكوت (على المذهب) لثبوت التخيير عن

علي وابن مسعود، وهو الصارف للمواظبة عن الوجوب (ويفعل في القعود الثاني) الافتراش (كالاول وتشهد) أيضا (وصلى على النبي (ص)) وصح زيادة في العالمين وتكرار إنك حميد مجيد وعدم كراهة الترحم ولو ابتداء.

وندب السيادة، لان زيادة الاخبار بالواقع عين سلوك الادب، فهو أفضل من تركه، ذكره الرملي الشافعي وغيره، وما نقل: لا تسودوني في الصلاة فكذب، وقولهم لا تسيدوني بالياء لحن أيضا والصواب بالواو، وخص إبراهيم لسلامه علينا، أو لانه سمانا المسلمين، أو

لان المطلوب صلاة يتخذه بها خليلا، وعلى الاخير فالتشبيه ظاهر أو راجع لآل محمد، أو المشبه به قد يكون أدنى مثل - مثل نوره كمشكاة - (وهي فرض) عملا بالامر في شعبان ثاني الهجرة (مرة واحدة) اتفاقا (في العمر) فلو بلغ في صلاته نابت عن الفرض.

نهر

بحثا.

وفي المجتبى: لا يجب على النبي (ص) أن يصلي على نفسه (واختلف) الطحاوي والكرخي (في وجوبها) على السامع الذاكر (كلما ذكر) صلى الله عليه وسلم (والمختار) عند الطحاوي (تكراره) أي الوجوب (كلما ذكر) ولو اتحد المجلس في الاصح

لا، لان الامر يقتضي التكرار، بل لانه تعلق وجوبها بسبب متكرر وهو الذكر، فيتكرر بتكرره وتصير دينا بالترك، فتقضى لانها حق عبد كالتشميت،

بخلاف ذكره تعالى (والمذهب استحبابه) أي التكرار وعليه الفتوى، والمعتمد من المذهب قول الطحاوي، كذا ذكره الباقاني تبعا لما صححه الحلبي وغيره، ورجحه في البحر بأحاديث الوعيد: كرغم وإبعاد وشقاء وبخل وجفاء، ثم قال: فتكون فرضا في العمر وواجبا كلما ذكر على الصحيح، وحراما عند فتح التاجر متاعه ونحوه،

وسنة في الصلاة، ومستحبة في كل أوقات الامكان، ومكروهة في صلاة غير تشهد أخير، فلذا استثنى في النهر من قول الطحاوي ما في تشهد أول وضمن صلاة عليه لئلا يتسلسل بل خصه

في درر البحار بغير الذاكر لحديث من ذكرت عنده فليحفظ وإزعاج الاعضاء برفع الصوت جهل، وإنما هي دعاء له، والدعاء يكون بين الجهر والمخافتة، كذا اعتمده الباجي في كنز العفاة، وحرر أنها قد تردد ككلمة التوحيد مع أنها أعظم منها وأفضل، لحديث الاصبهاني وغيره عن أنس قال: قال رسول الله (ص): من صلى علي مرة واحدة فتقبلت منه محا
الله عنه ذنوب ثمانين سنة فقيد المأمول بالقبول (ودعاء) بالعربية
وحرم بغيرها.
نهر، لنفسه." (١)

"المدعي (لو أسقطه) أي اليمين (قصدا بأن قال برئت من الحلف أو تركته عليه أو هبته لا يصح وله التحليف) بخلاف البراءة عن المال لان التحليف للحاكم.
بزازية.
وكذا إذا اشترى يمينه لم يجز لعدم ركن البيع.
درر.
فرع: استحلف خصمه فقال حلفتني مرة، إن عند حاكم أو محكم وبرهن قبل وإلا فله تحليفه.
درر.
قلت: ولم أر ما لو قال إني قد حلفت بالطلاق إني لا أحلف
فيحرر.

باب التحالف لما قدم يمين الواحد ذكر يمين الاثنين (اختلفا) أي المتبايعان (في قدر ثمن) أو وصفه أو جنسه (أو) في قدر (مبيع حكم لمن برهن) لانه نور دعواه بالحجة (وإن برهن فلمثبت الزيادة) إذ البينات للاثبات (وإن اختلفا فيهما) أي الثمن والمبيع جميعا (قدم برهان البائع لو) الاختلاف (في الثمن وبرهان المشتري لو في المبيع) نظرا لاثبات الزيادة (وإن عجزا) في الصور الثلاث عن البينة، فإن رضي كل بمقالة الآخر فيها (و) إن (لم يرض واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا) ما لم يكن فيه خيار فيفسخ من له الخيار (وبدئ ب) - يمين (المشتري) لانه البادئ بالانكار، وهذا (لو) كان (بيع عين بدين وإلا) بأن كان مقايضة أو صرفا (فهو مخير) وقيل يقرع.

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار علاء الدين الحصكفي ص/٧١

ابن ملك.

ويقصر على النفي في الاصح (وفسخ القاضي البيع بطلب أحدهما) أو بطلبهما، ولا ينفسخ بالتحالف ولا بفسخ أحدهما بل بفسخهما.

بحر (ومن نكل) منهما (لزمه دعوى الآخر) بالقضاء، وأصله قوله (ص): إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا وهذا كله لو الاختلاف في البدل مقصودا، فلو في ضمن شئ كاختلافهما في الزق فالقول للمشتري في أنه الزق ولا تحالف، كما لو اختلفا في وعصف المبيع كقوله اشتريته على أنه كاتب أو خباز وقال البائع لم أشترط فالقول للبائع ولا تحالف.

ظهيرية (و) قيد باختلافهما في ثمن ومبيع لانه (لا تحالف في غيرهما) لانه لا يختل به قوام العقد نحو (أجل وشرط) رهن أو خيار

أو ضمان (وقبض بعض ثمن والقول للمنكر) بيمينه.

وقال زفر والشافعي: يتحالفان (ولا) تحالف إذا اختلفا (بعد هلاك المبيع) أو خروجه عن ملكه أو تعيبه بما لا يرد به (وحلف المشتري) إلا إذا استهلكه في يد البائع غير المشتري.

وقال محمد والشافعي: يتحالفان ويفسخ على قيمة الهالك وهذا لو الثمن دينا، فلو مقابضة تحالفا إجماعا لان المبيع كل منهما ويرد مثل الهالك أو قيمته، كما لو اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة بأن قال أحدهما دراهم والآخر دنانير تحالفا ولزم المشتري رد القيمة.

سراج (ولا) تحالف (بعد هلاك بعضه) أو خروجه عن ملكه كعبدين مات أحدهما عند المشتري بعد قبضهما ثم اختلفا في قدر الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (إلا أن يرضي البائع بترك حصة الهالك) أصلا فحينئذ

يتحالفان، هذا على تخريج الجمهور، وصرف مشايخ بلخ الاستثناء إلى يمين المشتري (ولا في) قدر." (١)

"أي وكذلك لا فدية على المحرم فيما أصابه من الطيب من خلوق الكعبة ولو كثيرا إذا نزعه في الحال، وإلا افتدى وخلوق بفتح أوله كصبور ضرب من الطيب ولا يفسر بما فسره به سند وهو العصفر؛ لأنه ليس بطيب ويرده قوله (وخير في نزع يسيره) أي وخير في كل ما ذكر من الباقي قبل الإحرام وما بعده في نزع يسيره وتركه ولا شيء عليه ص، وإلا افتدى إن تراخى ش أي، وإلا بأن كثر بحيث تجب الفدية بإتلافه أو لمسه فإنه يفتدي إن تراخى في نزعه، وارجاع التفصيل لجميع ما ذكر أتم فائدة كما في شرح

---

(١) الدر الـــم ختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار علاء الدين الحصكفي ص/٥١٦

الشارح خلافا لمن خصه بالخلوق ويدل على العموم تقييد الباجي للباقي قبل إحرامه باليسير وارتضى (هـ) في شرحه أن قوله وخير في نزع يسيره خاص بما أصابه من خلوق الكعبة، ومثله يسير الباقي مما قبل الإحرام، وأما يسير المصيب من إلقاء ريح أو غيره فيجب نزع يسيره ككثيره وإن تراخى افتدى فيهما فقوله وخير. . . إلخ شامل لما أصاب من خلوق الكعبة وللباقي مما قبل إحرامه وقوله، وإلا افتدى. . . إلخ خاص بالأول والحاصل أنه يجب نزع ما أصابه من إلقاء ريح أو غيره وإن قل فورا فإن تراخى في ذلك وجبت عليه الفدية ومثل ذلك ما أصابه من خلوق الكعبة إن كثر، وأما الباقي مما قبل إحرامه فإن كثر وجبت فيه الفدية، ولو نزعه بعد إحرامه فورا وإن قل خير في نزعه كما يخير في نزع ما أصابه من خلوق الكعبة إن قل هذا ما يفيده النقل (ص) كتغطية رأسه نائما (ش) التشبيه لإفادة الحكم المتقدم وهو أنه إذا غطى إنسان رأس المحرم وهو نائم بثوب أو غيره فإنه إذا انتبه من نومه حكمه حكم ما مر من إلقاء الطيب على المحرم فإن نزعه عن رأسه في الحال فلا فدية عليه وإن تراخى في نزعه لزمته الفدية.

(ص) ولا تخلق أيام الحج ويقام العطارون فيها من المسعى (ش) يعني أن الكعبة يكره أن تخلق أيام الحج لكثرة ازدحام الطائفين لئلا يؤدي إلى أن الطائف يستعمله؛ ولذلك يستحسن أن يقام العطارون في أيام الحج من المسعى من الصفا والمروة.

(ص) وافتدى الملقي الحل إن لم تلزمه (ش) يعني أن المحرم إذا ألقى عليه إنسان ثوبا وهو نائم، أو طيبا فإنه إذا تنبه فنزعه في الحال فلا فدية عليه والفدية على الحلال الملقي فقوله وافتدى وجوبا وقوله إن لم تلزمه أي لم تلزم الفدية المحرم الملقى عليه بأن نزع ما ألقي عليه بسرعة فالضمير البارز عائد على المحرم المفهوم من السياق فإن لزمته بأن تراخى فلا شيء على الملقي الحل قوله وافتدى الملقي الحل إن لم تلزمه هو وإن صدق بوجوب الفدية على ملقي اليسير؛ لأن الفدية غير لازمة للمحرم لكن قوله وإن لم يجد الملقي الحلال ما يفتدي به فليفتد المحرم يمنع هذا الصدق وقوله (بلا صوم) متعلق بافتدى والمعنى أن الحل الملقي إذا لزمته الفدية فإنها تكون بغير الصوم؛ لأنه نائب عن المحرم ولا يصح الصوم عن أحد فهو **مخير** بين أن يذبح شاة تجزئ أضحية أو يطعم ستة مساكين يدفع لكل مسكين مدين وظاهر قوله (وإن لم يجد) أي الحل ما يفتدي به (فليفتد المحرم) ولو بالصوم وقوله فليفتد المحرم وجوبا وقيل ندبا والأول هو الراجح.

(ص) كأن حلق رأسه (ش) يعني أن الحل إذا حلق رأس محرم بلا إذنه فإن على الحل الفدية فإن لم يجد فليفتد المحرم وأما إذا حلقه بإذنه ولو حكما فيأتي في كلامه (ص) ورجع بالأقل إن لم يفتد بصوم (ش) يعني أن المحرم إذا أخرج مع عسر الحلال الملقى أو يسره فإنه يرجع على الحلال بالأقل من قيمة النسك أو كيل الطعام أو ثمنه كما مر في الصوم ومحل الرجوع إن لم يفتد بالصوم وإلا فلا رجوع وإنما رجع على الحلال الملقى لأن المحرم إنما افتدى بطريق النيابة عن الملقى لأنها عليه بطريق الأصالة

ـــــــQقوله وخير في نزع يسيره) انظر ما حد اليسير والكثير (قوله إن تراخى) فإن لم يتراخ فلا فدية مع وجوب نزعه فورا للكثير فإن قدر على إزالته بمجرد صب الماء فحسن وإن لم يقدر على نزعه إلا بماشرته بيديه فعل ولا فدية عليه مع الفور لأنه فعل ما أمر به (قوله: هذا ما يفيده النقل) الصواب أن المصيب من إلقاء الريح أو الغير يجب نزعه قليلا أو كثيرا وإن تراخى افتدى والباقي مما قبل الإحرام فيه الفدية وإن قل ولا يتأتى فيه وإلا افتدى إن تراخى لأنه مهما بقي ما يجب بإتلافه أو لمسه الفدية افتدى كما تقدم عن الباجي فجعل الزرقاني والحطاب رجوع التخيير في اليسير أيضا، واستدلالهما بكلام الباجي غير ظاهر؛ لأن الباجي لم يقل إن بقي اليسير خير في نزعه وإنما قال إلا أن يكثر بحيث يبقى منه ما تجب الفدية بإتلافه أو لمسه كما تقدم فمتى بقي ما يجب بإتلافه أو لمسه الفدية افتدى فكيف يصح أن يفهم منه التخيير في نزع اليسير الذي يمكن إتلافه ولمسه بل النص في خلوق الكعبة أنه يخير في نزعه إن كان يسيرا، وأما الكثير فإنما يؤمر بغسله على وجه الأحبية فكلام المصنف غير مستقيم أفاده محشي تت (قوله كتغطية رأسه نائما) أي وإذا كان من فعل غيره ولم تلزمه الفدية فإنها تلزم المغطي لرأسه على الأظهر وعورضت بوجوب الفدية على من غطى رأسه ساهيا والجزاء على من انقلب في نومه على فراخ الصيد فقتلها وأجيب بأن الساهي منتفع دون النائم وأن الصيد من باب الإتلاف لا من باب الترفه كما لو تدحرج النائم على طيب ولو انقلب النائم على نورة فانحلق رأسه فإنه يفتدي لبقاء أثره بعد اليقظة بخلاف ما يزول بإزالته.

(قوله هو وإن صدق على ملقي اليسير) أي بناء على أن قول المصنف أولا: وخير في نزع يسيره راجع لقول المصنف أيضا ومصيبا من إلقاء ريح أو غيره وقد تقدم أن الصواب خلافه

(قوله ورجع عليه بالأقل) ، ثم رجوعه." (١)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢/٣٥٣

"النقل؛ لأنه ليس في كلامهم إلا علم الولي علمت هي أم لا وعلى القول بعدم عتقه على الولي لا يعتق عليها أيضا أي ويكون رقيقا للزوج ويغرم لها نصف قيمته على ما استظهره بعض ولا يكون رقيقا لها إذ لا يبقى في ملكها من يعتق أو بعضه عليها والمعتبر هنا العلم بالعتق كما في المواق عن المدونة وهو ظاهر كلام المؤلف

(ص) وإن جنى العبد في يده فلا كلام له وإن أسلمته فلا شيء له إلا أن تحابي فله دفع نصف الأرش والشركة فيه (ش) يعني أن الصداق إذا كان عبدا وجنى جناية على شخص وهو بيد الزوج قبل أن يسلمه للزوجة أو هو بيد الزوجة بعد أن تسلمته منه إذ لا فرق فليس للزوج كلام والكلام للزوجة في أن تسلمه للمجني عليه أو تفديه؛ لأن الصداق قبل البناء من حقوق الزوجة لا سيما إن راعينا القول بأنها تملك جميع الصداق بمجرد العقد فإن أسلمته الزوجة للمجني عليه ثم طلقها قبل البناء فليس للزوج في ذلك كلام ولا شيء له فيه سواء كان بيدها أو بيد الزوج كهلاكه بسماوي إلا أن تكون الزوجة قد حابت في ذلك بأن تكون قيمة العبد أكثر من أرش الجناية فإن محاباتها لا تمضي على الزوج في نصيبه بل هو **مخير** حينئذ إن شاء أمضى فعلها وإن شاء دفع للمجني عليه نصف أرش الجناية وكان شريكا له في العبد للزوج نصفه وللمجني عليه نصفه بخلاف محاباتها في بيعه فإنه يرجع عليها بنصف قيمته ولا يرجع شريكا في العبد ولو كان قائما؛ لأن البيع وقع منها في حالة يجوز فيها والمحاباة لا تؤثر فيه خللا ولا تمنع لزومه، وأما الجناية فهي فيها مخيرة بين الإسلام والفداء فلما حابت في الإسلام كان للزوج إبطاله في حصته تأمل وهذا كله حيث كان العبد قائما فإن فات فإنما له عليها نصف المحاباة عند محمد والدليل على أن العبد قائم قوله والشركة فيه وموضوع كلام المؤلف أن الجناية والإسلام وقعا قبل الطلاق وإلا فلهما الكلام (ص) وإن فدته بأرشها فأقل لم يأخذه إلا بذلك وإن زاد على قيمته وبأكثر فكالمحاباة (ش) هذا قسيم قول المؤلف وإن أسلمته والمعنى أن العبد إذا جنى جناية وهو بيد الزوج أو بيد الزوجة ثم إن الزوجة فدته من المجني عليه فلا يخلو إما أن تكون قد فدته بقدر أرش الجناية فأقل أو فدته بأكثر من أرشها فإن فدته بقدر أرش الجناية فأقل فإن الزوج لا يمكن من أخذ نصف العبد إلا بعد أن يدفع نصف ما غرمته الزوجة في أرش الجناية وإن زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد أو على نصف قيمة الجناية إذ المعنى واحد وإن فدته بأكثر من الأرش فالحكم فيه كما لو حابت أي فيثبت الخيار حينئذ للزوج إن شاء أمضى فعلها وإن شاء دفع نصف أرش الجناية فقط دون الزائد وأخذ نصف العبد فإن قيل الأكثر محاباة فقوله كالمحاباة فيه تشبيه الشيء بنفسه

فالجواب أن المعنى فحكم فدائها بالأكثر كحكم إسلامها حيث حابت فيه في التخيير

(ص) ورجعت المرأة بما أنفقت على عبد أو ثمرة (ش) يعني أن المرأة إذا أنفقت على الصداق نفقة بأن كان الصداق عبدا أو ثمرة ثم تبين فساد النكاح وفسخ قبل البناء فإن المرأة ترجع على الزوج بجميع ما أنفقته على الصداق وما مر من أنها ترجع بنصف نفقة الثمرة والعبد في النكاح الصحيح حيث طلق فيه قبل البناء.

(ص) وجاز عفو أبي البكر عن نصف الصداق قبل الدخول وبعد الطلاق ابن القاسم وقبله لمصلحة وهل وفاق تأويلان (ش) يعني أنه يجوز لأبي المجبرة بكرا أو ثيبا صغرت كما في الجلاب أن يعفو عن نصف الصداق بشرط أن يكون ذلك قبل الدخول وبعد الطلاق

ـــــــــــــــــ (قوله: وعلى القول بعدم عتقه على الولي) وأما على القول بأنه يعتق على الولي فيرجع كل من الزوج والزوجة عليه؛ لأن الفرض أنه حصل طلاق. (قوله: والمعتبر هنا العلم بالعتق) لا العلم بكونه أباها مثلا

. (قوله: فلا كلام له) بناء على أنها تملك بالعقد الجميع.

(قوله: فله دفع إلخ) وله إجازة فعلها. (قوله: والمحاباة) أي والحال أن المحاباة. (قوله: فهي فيها مخيرة) أي فوسع لها ولم يضيق عليها بخلاف البيع فإنه من الأمور الحاجية وإن كان مخيرا فيه، وقوله تأمل أمر به لما في المقام من الإشكال وذلك لأنه يخير فيه أيضا أي يخير في البيع وقد لا يكون لها قدرة على الفداء، وقد علمت جواب الأول، وجواب الثاني لأن الأصل القدرة.

(قوله: فإنما له عليها نصف المحاباة عند محمد) ، وأما عند غيره وهو اللخمي فلا يرجع عليها بشيء.

(قوله: وإن زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد) أي الجاني أي بالنسبة لحصة الزوج، وأما قوله: أو على نصف قيمة الجناية ففيه نظر؛ لأنه متى زاد على نصف قيمة الجناية بالنسبة لحصته كأن حابت والفرض لا محاباة فإذن قوله: إذ المعنى واحد لا يظهر

. (قوله: ثم تبين فساد النكاح) الأحسن التعميم ليشمل ما إذا أنفقت على عبد أو ثمرة وقع صداقا في نكاح لا يلزم فيه صداق كنكاح تفويض لم يفرض فيه أو فرض دون المثل ولم ترض وطلق فيه قبل البناء

. (قوله: وجاز عفو أبي البكر) لا غيره ولو وصيا مجبرا وخص الأب بذلك لشدة شفقته دون الوصي وغيره من الأولياء. (قوله: ابن القاسم وقبله لمصلحة) فيها لا يجوز عفو الأب قبل الطلاق ابن القاسم إلا لوجه نظر اهـ.

فقول الشارح حملا إلخ الأولى حذفه لأجل أن يكون اللفظ قابلا للخلاف والوفاق وإلا فهذا إنما يأتي على الخلاف والحاصل أن المناسب له أن يقول لا يجوز عند مالك أن يعفو عن ذلك قبل الطلاق ويحذف قوله: حملا في الموضوعين لأجل ما ذكرنا من كونه قابلا لجريان الخلاف والوفاق. (قوله: كما في الجلاب) راجع للثيب الصغيرة كما علم من تت." (١)

"وهي ضربان مانع مطلق، وهو ثلاثة ستأتي فوات المعقود عليه حسا أو حكما، وما يدل على الرضا، وزوال العيب قبل القيام ومانع مقيد، وهو اثنان أولهما قوله (ص) ومنع منه بيع حاكم ووارث رقيقا فقط بين أنه إرث (ش) يعني أن بيع الحاكم الرقيق في الديون أو المغنم أو على السفيه أو الغائب بيع براءة يمنع المشتري من الرد بوجود عيب قديم به حيث لم يعلم الحاكم بالعيب، وسواء بين أنه حاكم أم لا، وكذلك بيع الوارث لقضاء دين أو تنفيذ وصية للرقيق بيع براءة أيضا لكن بشرط أن يبين أن الرقيق إرث، وظاهره ولو باع للقسمة فيما بينهم، وفيه قولان للباجي وعياض، وعلم المبتاع أنه إرث كبيانه، والضمير في منه للرد بالعيب، وأما الاستحقاق فللمشتري الرجوع، وقوله رقيقا راجع لهما، وقوله بين أنه إرث راجع للوارث فقط (ص) وخير مشتر ظنه غيرهما (ش) يعني أن من اشترى رقيقا من آخر ظنه أنه غير الحاكم والوارث ثم تبين أنه أحدهما، وأولى لو اعتقد أنه غيرهما ثم تبين غير ذلك فإنه يخير بين الرد والتماسك ولو لم يطلع على عيب، وينفعه دعوى جهله.

وقال ابن حبيب ليس له الرد لأن الجهل في الأحكام لا يمنع من توجه الحكم ابن عبد السلام، وهو أقرب (ص) وتبري غيرهما فيه مما لم يعلم إن طالت إقامته (ش) هذا هو الثاني من المانعين المقيدين، والمعنى أن البائع إذا كان غير حاكم ووارث إلا أنه تبرأ مما يظهر في الرقيق من العيب فإنه تنفعه تلك البراءة بشرطين أن يتبرأ من عيب لا علم له به فيه، والثاني أن تطول إقامته عند بائعه بحيث يغلب على الظن أنه لو كان به عيب لظهر له لأنه باعه بفور شرائه، وشرط البراءة فلا ينفعه على المشهور، والبراءة التزام المشتري عدم المطالبة بعيب قديم أو مشكوك فيه، وإنما تنفع في الرقيق خاصة.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣/٢٩١

ولما كان الواجب على كل من علم من أمر سلعته شيئا يكرهه المبتاع أو كان ذكره أبخس له في الثمن إن بينه أشار إلى ذلك بقوله (ص) وإذا علمه بين أنه به، ووصفه أو أراه له، ولم يجمله (ش) يعني أن البائع إذا علم عيبا في سلعته فإنه يجب أن يعينه للمشتري فلو قال أبيعك بالبراءة من عيب كذا، ولم يقل هو به لم يفده قاله ابن المواز، وسواء كان البائع حاكما أو غيره، وسواء كان المبيع رقيقا أو غيره، ولا بد في البائع المذكور أن يكون بالغا، ولو حاكما أو وارثا فإن كان غير بالغ لم يعتبر عمله فإن كان العيب مما يخفى كالإباق وصفه للمشتري بعد بيانه أنه به وصفا شافيا كاشفا عن حقيقته لأنه قد يغتفر بموضع دون آخر، وإن كان ظاهرا أو أراه له كالقطع والعور، ولم يجمله بأن يذكر ما يدل عليه

ـــــــه [موانع خيار النقيصة]

(قوله مانع مطلق) أي في الرقيق وغيره، وقوله مقيد أي بالرقيق (قوله وهو أربعة) كذا في نسخته، وقوله البراءة من العيب كتب على نسخته أن هذا مخالف لما سيأتي من خصوصه بالرقيق، وأجاب بأن هذا على أحد الأقوال (قوله حيث لم يعلم الحاكم بالعيب) فإن علم الحاكم بالعيب أو علم به المدين وإن لم يعلم الحاكم به لم يكن بيع براءة لأن كتم ذلك تدليس، ويستثنى من قوله بيع حاكم ما إذا كان وارثا فلا بد من قيده الذي ذكره المصنف فيه، وأما إذا باع عبدا مسلما على مالكه الكافر فليس بيع براءة كما قدمه المصنف بقوله وجاز رده عليه بعيب (قوله بين أنه حاكم أو لا) أي ظن المشتري أن البائع حاكم أو لم يظن شيئا بدليل ما بعده (قوله قولان للباجي وعياض) أي أن الباجي يقول لا يكون بيع الوارث مانعا من الرد إلا إذا كان لقضاء دين فقط وعياض يقول لا فرق بين أن يكون لقضاء دين أو لقسمة، وظاهر المصنف موافقة عياض خلافا لما في شرح شب (قوله راجع للوارث فقط) الصواب أنه راجع لهما معا هذا الكلام وقع منه تبعا لظاهر المدونة من أن البيان في الوارث فقط، وأن الحاكم بيعه بيع براءة. وإن لم يبين قال محشي تت، وبه اغتر الأجهوري، ولم يدر أن المؤلف لم يجر على هذا الظاهر لإثباته التخيير للمبتاع عند جهل الحاكم، وعلى ظاهرها لا خيار لأن الحاكم لا يكاد يخفى كما قيل به، واعتمد المؤلف قول ابن المواز قال مالك بيع الميراث، وبيع السلطان بيع براءة إلا أن يكون المشتري لم يعلم أنه بيع ميراث أو سلطان فهو **مخير** بين أن يرد أو يحبس بلا عهدة (قوله ظنه غيرهما) ظاهر في الحاكم دون الوارث إذ مع شرط أن يبين أنه إرث لا يتأتى ظن المشتري أنه غير وارث، وأجيب بأنه يتصور ظن المشتري أنه غير وارث مع تبين أنه وارث، وذلك بأن يكذبه المشتري في دعوى أنه وارث، ويظن خلافه ثم يثبت ما ادعى (قوله لأن الجهل في الأحكام) أي فيما تتعلق به الأحكام (قوله فلا ينفعه على المشهور إلخ) ومقابله لعبد الملك تنفعه البراءة

(قوله أو مشكوك فيه) انظره فإنه إذا تنازع المشتري والبائع في حدوث العيب، وقدمه فالقول قول البائع أنه حادث.

(قوله أو كان ذكره أبخس إلخ) قد يقال إذا كرهه يكون أبخس (قوله ووصفه) أي إن كان معنويا كالإباق بعد بيان أنه به، وقوله أو أراه له إن كان حسيا كالقطع (قوله فإنه يجب أن يعينه إلخ) والأولى أن يزيد فيقول وبين أنه به لأجل التفريع (قوله فإن كان غير بالغ لم يعتبر علمه) أي فهو بمثابة الذي ليس بعالم (قوله وصفه) أي وموضعه لأنه إلخ (قوله ولم يجمله) أي العيب لا يخفى أن عدم الإجمال إنما هو فيما إذا كان العيب معنويا، وقوله بأن يذكر ما يدل عليه أي على العيب القائم به، وعلى غيره." (١)

"كذب أي بزيادة، وعبر مع الغلط بالنقص، ومع الكذب بالزيادة لأنه أنسب لأن الغلط يناسبه النقص، والكذب يناسبه الزيادة فعبر مع كل بما يناسبه، وإلا فالكذب، والغلط شيء واحد، وهو الإخبار بخلاف الواقع

(ص) وإن فاتت ففي الغش أقل الثمن والقيمة (ش) يعني أن البائع إذا غش في بيع المرابحة، وفاتت السلعة بتغير سوق فأعلى فإن المشتري يخير بين أن يدفع الأقل من الثمن الذي بيعت به أو قيمتها يوم قبضها من غير ضرب ربح عليها (ص) وفي الكذب خير بين الصحيح وربحه أو قيمتها ما لم تزد على الكذب وربحه (ش) أي فإن فاتت السلعة في بيع المرابحة في حالة الكذب فإن البائع يخير بين أخذ الثمن الصحيح وربحه أو قيمتها يوم القبض ما لم تزد على الكذب وربحه فلا يزاد عليه أي الكذب لأنه قد رضي بذلك، وما ذكرنا من أن التخيير للبائع لا للمشتري هو الصواب كما وقع للشارح، ويدل عليه قوله ما لم تزد على الكذب وربحه فإنه لا يقال ما لم تزد إلخ فلا يخير المشتري في الزيادة لأنه لا يختار إلا الأقل، وحينئذ فلا يصح أن يقال وما لم تنقص القيمة فيه عن الصحيح وربحه لأنه لا يختارها البائع فلا فائدة في التقييد المذكور، وكلام تت فيه نظر ولما كان الغاش أعم من المدلس لأن من طال زمان المبيع عنده، ولم يبين غاش، ولا يقال فيه إنه مدلس أو باع على غير ما عليه عقد أو نقد، ولم يبين غاش عند سحنون، وليس بمدلس أفرد المدلس بحكم يخصه فقال (ص) ومدلس المرابحة كغيرها (ش) يحتمل أن يريد كغيرها من أن المشتري بالخيار بين الرد، ولا شيء عليه والتماسك، ولا شيء له إلا أن يدخل عنده عيب، ويحتمل كغيرها

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٣٥/٥

فيما مر من المسائل الست المشار إليها بقوله وفرق بين مدلس وغيره إن نقص بعيب التدليس إلخ

ولما أنهى الكلام على بيع المرابحة، وهي زيادة في الثمن تارة، ووضع منه أخرى شرع فيما يشبهها، وهو المسمى بباب التداخل لأنه زيادة في المبيع تارة، ونقص منه أخرى فقال

﴿فصل﴾ فيما يتعلق بذلك فمنه ما يخالف فيه عرف الشرع اللغة، وهو المشار إليه بقوله (ص) تناول البناء والشجر، والأرض (ش) يعني أن من عقد على بناء أو على شجر فإنه يتناول الأرض التي هما فيها لا غيرها إلا أن يشترط أكثر منها حتى يشترط أفراد البناء والشجر عنها، والعقد أعم من أن يكون بيعا أو وصية أو رهنا أو وقفا أو هبة أو غير ذلك (ص) وتناولتهما (ش) يعني أن العقد على الأرض يتناول البناء والشجر اللذين فيها بحكم العرف والعادة لا بحسب اللغة

ـــــــــــيدفع الثمن الأصلي وحده ففي الغش أقل الثمن، ولا يضرب ربح على ذلك الأقل

(قوله أو قيمتها يوم قبضها) وكذا نقول في الكذب القيمة يوم القبض، وانظر ما الفرق بينهما وبين الغلط فقد اعتبر فيه القيمة يوم البيع (قوله وكلام تت) أي القائل خير المشتري فيه نظر من ثلاثة أوجه الأول أن القول بأن التخيير للمبتاع خلاف المشهور الثاني أنه لو كان التخيير للمبتاع لم يكن لقوله ما لم تزد على الكذب، وربحه معنى صحيح الثالث أنه يؤدي إلى أن المصنف ترك قيدا لا بد منه، وهو أن لا تنقص القيمة عن الصحيح (قوله غاش عند سحنون إلخ) ويترتب على كونه غاشا أنه عند الفوات يلزم الأقل من الثمن والقيمة كذا ذكره عج، وهو خلاف ما تقدم، والمعتمد ما تقدم من أنه في حالة الفوات يخير بين أخذها بما وقع عليه العقد أو بما نقد أي بالأقل منهما، وفي حالة القيام له الرد والتماسك بما نقد فإذا علمت ذلك فالمعتمد أنه ليس له حكم الغش، وقد علمته، ولا له حكم التدليس لأن المدلس بالعيوب يرجع عليه بالأرش، والحاصل أن حكمه حكم الغش عند سحنون، وأما عند ابن القاسم فليس حكمه حكم الغش عنده، ولا حكم الكذب، ولا حكم العيب، وربما يتوهم من الشارح أن غير سحنون يقول إنه مدلس، وليس كذلك (قوله ومدلس المرابحة) لو قال عيب المرابحة كغيرها لكان أشمل لكنه تبع عبارة ابن رشد إلا أن ابن رشد أتى في آخر كلامه بما يدل على العموم فجاء كلامه حسنا محشي تت، وأجيب بأن مراد المصنف بالمدلس من في سلعته عيب (قوله إلا أن يدخل عنده عيب) تقدم أنه إذا حدث عند المشتري عيب تارة يكون مفيتا، وتارة يكون متوسطا، وتارة يكون البائع مدلسا، وتارة لا لما تقدم أنه إذا كان البائع غير مدلس، وحدث عند المشتري عيب متوسط فهو مخير إما أن يرد، ويدفع أرش الحادث أو يتماسك، ويرجع بأرش

القديم، ولو كان مدلسا لكان إذا أراد الرد يرد، ولا شيء عليه حيث كان العيب الحادث بسبب عيب التدليس فإذا علمت ذلك فقول الشارح إلا أن يدخل عنده عيب أي ففيه تفصيل (قوله إن نقص بعيب التدليس) تقدم تبيينه، وهو أنه إذا نقص بعيب التدليس، وكان متوسطا، ورد لا شيء عليه، وأما إن لم يكن به فإذا رد يدفع أرش الحادث

[فصل فيما يتعلق بباب التداخل]
(قوله ونقص) ترك المساواة مع أنها هي القسم الثالث من أقسام المرابحة ﴿فصل تناول البناء إلخ﴾ (قوله فمنه ما يخالف عرف الشرع واللغة) أي فكلام المصنف من حيث الشرع، وأما اللغة فلا تتناول الأرض (قوله التي هما فيها) أي فلا يدخل حريمها كذا أفاده السنهوري وتت، والشيخ خضر، واستظهر دخوله الشيخ أحمد، ويؤيده قول الذخيرة يتناول لفظ الشجر الأغصان والأوراق والعروق اهـ.
والعروق يتسع محلها ببعض الشجر، وفي شرح شب ترجيح ما للسنهوري وتت أي تبعا لعج قال بعض الشيوخ وليعول عليه لأن عج عزاه لجماعة، وأقول بل الذي ينبغي التعويل عليه كلام الذخيرة، وإليه نحا عب (قوله إلا أن يشترط إلخ) ومثل الشرط العرف." [1]

"وأخذ ما ادعاه، فإن نكل عمل بقول الراهن فيعمل بقوله في صورتين: إذا حلف وحده، أو نكلا وأشار إلى الحالة الثالثة بقوله (ص) وإن نقص حلفا وأخذه إن لم يفتكه بقيمته (ش) ، أي: إذا نقصت دعوى الراهن عن قيمة الرهن مع زيادة دعوى المرتهن عليها بأن قال المرتهن هو رهن عندي على عشرين مثلا وقال الراهن بل على عشرة فقط وقيمة الرهن تساوي خمسة عشر درهما فإنهما يتحالفان ويبدأ بالمرتهن؛ لأن الرهن كالشاهد إلى قيمته ويأخذ المرتهن الرهن إن لم يفتكه الراهن بقيمته يوم الحكم وهو الخمسة عشر في المثال عند مالك وابن نافع وابن المواز لا بما حلف عليه المرتهن إذ الفرض أن دعوى المرتهن تزيد على قيمته

(ص) وإن اختلفا في قيمة تالف تواصفاه، ثم قوم (ش) يعني أن الرهن إذا ضاع، أو تلف عند المرتهن فاختلفا في قيمته لتشهد على الدين أو ليغرمها المرتهن حيث يتوجه عليه الغرم فإنهما يتواصفانه، ثم يدعى له المقومون فإن اتفقا على الصفة فإن أهل الخبرة تقومها ويقضى بقولهم وهو من باب الشهادة، فلا بد من

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي   محمد بن عبد الله الخرشي ١٨٠/٥

التعدد لا من باب الإخبار

(ص) فإن اختلفا فالقول للمرتهن (ش) أي وإن اختلفا، أي: الراهن، والمرتهن في الدين، أو في صفة الرهن فالقول قول المرتهن ولو ادعى شيئا يسيرا؛ لأنه غارم.

وقال أشهب إلا أن يتبين كذبه لقلة ما ذكر جدا

(ص) فإن تجاهلا فالرهن بما فيه (ش) يعني أن الرهن إذا هلك، أو ضاع عند المرتهن وجهل الراهن، والمرتهن صفته وقيمته بأن قال كل لا أعلم قيمته الآن، ولا صفته فإنه لا شيء لواحد منهما قبل صاحبه؛ لأن كلا لا يدري هل يفضل له شيء عند صاحبه أم لا وانظر هل لا بد من أيمانهما كتجاهل المتبايعين الثمن قال بعض لم أر فيه نصا

(ص) واعتبرت قيمته يوم الحكم إن بقي (ش) يعني أن الرهن إذا كان موجودا واختلف الراهن، والمرتهن في قدر الدين فإن قيمته تعتبر يوم الحكم لتكون شاهدة لأيهما لا يوم الارتهان؛ لأن الشاهد إنما تعتبر شهادته يوم الحكم بها فكذلك الرهن (ص) وهل يوم التلف، أو القبض، أو الرهن إن تلف أقوال (ش) يعني أن الرهن إذا تلف واختلفا في قدر الدين فهل تعتبر قيمته يوم التلف؛ لأن قيمة الرهن إنما تعتبر يوم الضياع؛ لأن عينه كانت أولا شاهدة، أو تعتبر يوم قبضه المرتهن؛ لأن القيمة كالشاهد يضع خطه ويموت فيرجع لخطه فيقضى بشهادته يوم وضعها، أو تعتبر قيمته يوم الارتهان قال الباجي وهو الأقرب؛ لأن الناس إنما يرهنون ما يساوي ديونهم غالبا قال في الشامل واستظهره ابن عبد السلام وهو نص الموطإ ومعناه في المدونة أقوال، وقوله: إن تلف مدخول هل، أي: وهل إن تلف فهذا موضوع المسألة، وقوله: يوم التلف دليل الجواب وموضوع المسألة الشرط لا دليل الجواب؛ فليس بمستغنى عنه كما قيل، أي: وهل إن تلف تعتبر القيمة يوم التلف، أو القبض، أو الرهن أقوال، ثم إن كلام المؤلف في اعتبار القيمة لتكون شاهدة لا لتضمن بدليل قوله إن بقي إذ في هذه الحالة لا يضمن واعتبار القيمة لتضمن يوم القبض إلا أن يرى عنده بعد القبض فتضمن بآخر رؤية إن تكررت الرؤية، وإلا فيوم رئي

(ص) وإن اختلفا في مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن وزع بعد حلفهما (ش) يعني أنه إذا كان له عليه عشرون دينارا مثلا فرهنه على عشرة من ذلك رهنا، ثم قضاه عشرة من العشرين فقال الراهن هذه العشرة هي عن دين الرهن وقال المرتهن بل هي عن العشرة التي بلا رهن فالحكم أنهما يتحالفان وتفض العشرة

المقبوضة على العشرين فتصير العشرة الباقية نصفها برهن ونصفها الآخر بلا رهن وهذا إذا كانا حالين، أو مؤجلين واتفق أجلهما أو تقارب ومن حلف قضي له على من لم يحلف، وأما إن كانا مؤجلين وأجلهما متباعد فالقول قول من ادعى الأجل القريب وكذلك إذا حل أحدهما

ـــــــo أخذه سواء ساوى قيمة ما ادعاه، أو زادت وهو كذلك؛ لأن ربه لما لم يفتكه فقد سلمه له فيما ادعاه.

(قوله: لا بما حلف عليه) فيه إشارة إلى أن المقابل يقول ليس للراهن أخذه إلا بما حلف عليه المرتهن وهو قول ابن القاسم في العتبية (قوله: لا بما حلف عليه المرتهن) فيه إشارة إلى أن المرتهن يحلف على جميع ما ادعى وهو العشرون كذا قال في الموطإ وقال ابن المواز هو **مخير** بين أن يحلف على دعواه، أو على قيمة الرهن وحكى عبد الحق عن بعض شيوخه لا يحلف إلا على خمسة عشر.

(قوله: في الدين إلخ) المناسب تأخيره وتصوير المسألة كما يفهم من النقل أنهما إذا اختلفا في صفة الرهن فالقول للمرتهن، ثم إذا اختلفوا في الدين فالقول قول المرتهن إلى مبلغ تلك الصفة فيها لابن القاسم إذا ضاع الرهن عند المرتهن فاختلفا في قيمته تواصفاه ويكون القول في الصفة قول المرتهن مع يمينه، ثم يدعى لتلك الصفة المقومون، ثم إن اختلفا في الدين صدق المرتهن إلى مبلغ تلك الصفة.

(قوله: فإن تجاهلا إلخ) ولو جهل أحدهما وادعى الآخر العلم حلف على ما ادعى فإن نكل كان الرهن بما فيه.

(قوله: واعتبرت قيمته يوم الحكم) ، أي: يوم الحكم بقدر الدين، وقوله: لا يوم الارتهان، أي: ولا يوم الرفع بخلاف من ادعى عشرين وأقام شاهدا على خمسة عشر فإنه يحلف على ما شهد به الشاهد قولا واحدا، والفرق أن المرتهن يدعي أن الرهن في مقابلة جميع ما يدعيه (قوله: فليس بمستغنى عنه) ، أي: عن قوله إن تلف، أي: بقوله يوم التلف (قوله: لا لتضمن) يمكن حمل كلام المصنف في الثاني على العموم، ولكن إن كان ما قاله الشارح منقولا فمسلم وراجع.

(قوله: وزع) ، أي: على قدر الدين لا على قدر الجهات." (١)

"وأما إن أسلمه قبل فلسه فليس لربه فداؤه؛ لأن تصرف المشتري حينئذ بالإسلام للمجني عليه لا يرد كبيعه، وأما إن فداه المشتري فإن لربه أخذه مجانا وكان الأولى أن يقول وحاص بفكاكه؛ لأن الرهن ليس مفديا وإنما هو مفكوك لكنه عبر بالفداء لمشاكلة قوله لا بفدا الجاني ليصير الكلام على وتيرة واحدة كقوله تعالى ﴿وأنه كان رجال من الإنس يعوذون برجال من الجن﴾ [الجن: ٦] ؛ لأن ذكران الجن لا يقال لهم رجال.

(ص) ونقض المحاصة إن ردت بعيب (ش) يعني أن الشخص إذا باع سلعة ولم يقبض ثمنها حتى فلس المشتري بعد أن باعها فحاصص البائع بثمنها مع الغرماء لعدم وجدان سلعته، ثم إنها ردت على المفلس بعيب بها، أو بفساد فلبائعها أن يأخذ عين شيئه ويرد ما أخذه في المحاصة؛ لأنها انتقضت بأخذ سلعته وله البقاء على المحاصة ويسلمها للغرماء ويتحاصص معهم في ثمنها كمال طرأ واحترز بقوله إن ردت بعيب عما إذا زادت بإق ،لة، أو شراء، أو هبة، أو وصية، أو إرث فليس له إليها سبيل، والحاصل أنها متى ردت إليه بملك مستأنف لم يكن له مقال، وقوله: بعيب، أي: قديم عند البائع الأول ودلس به على المشتري، أو أعلمه به، أو اطلع عليه ورضيه، وأما الحادث عند المشتري فسيأتي في قوله بعيب سماوي إلخ فلا تكرار (ص) وردها، والمحاصة بعيب سماوي (ش) ردها مرفوع على الابتداء معطوف على " فك "، أو على " نقض "، والمعنى أن البائع إذا وجد عين شيئه عند المشتري المفلس فلما أخذه وجد به عيبا سماويا فهو بالخيار إن شاء أخذه، ولا شيء له من أرش العيب وإن شاء حاصص بجميع ثمنه، وسواء اطلع على العيب بعد أن أخذها من المفلس أو وهي عنده ومعنى الرد على الثاني الترك، أي: وله تركها للمفلس

(ص) أو من مشتريه، أو أجنبي لم يأخذ أرشه، أو أخذه وعاد لهيئته (ش) الموضوع بحاله يعني أن البائع إذا أخذ سلعته من عند المشتري ووجد بها عيبا من فعل المشتري وهو المفلس فهو أيضا بالخيار إما أن يأخذها، ولا شيء له من الأرش، أو يتركها للغرماء ويحاصص معهم بجميع الثمن على المشهور، وسواء عاد لهيئته أم لا، ومثله ما إذا كان العيب من أجنبي لم يأخذ المفلس له أرشا، أو عاد لهيئته سواء أخذ له أرشا أم لا؛ لأنه لما عاد لهيئته صار ما أخذه المفلس من الأرش كالغلة، والفرق بين جناية الأجنبي وبين

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٦١/٥

جناية المشتري أن جناية المشتري جناية على ما في ملكه فليس فيها تعد فأشبهت السماوي بخلاف جناية الأجنبي، والضمير في قوله، أو من مشتريه للبائع، أي: مشتري سلعة البائع واستشكل قوله، أو أخذه وعاد لهيئته بأنه لا يعقل جرح إلا بعد البرء وأجيب بأن ذلك يتصور في الجراحات الأربعة فإن فيها ما قدره الشرع برئت على شين، أو على غير شين

(ص) ، وإلا فبنسبة نقصه (ش) ، أي: وإن لم يعد لهيئته وهي من أجنبي سواء أخذ لها أرشا أم لا فإن شاء أخذه بما ينوبه من الثمن بأن يقوم يوم البيع سالما ومعيبا ويحاصص بما نقصه العيب من ثمنه كسلعتين فاتت إحداهما عند المفلس وإن شاء تركه وحاصص بجميع ثمنه فقوله نقصه، أي: نقص الشيء المبيع، والمناسب لمرامه أن يقول أو من أجنبي وعاد هيئته، وإلا فبنسبة نقصه.

(ص) ورد بعض ثمن قبض وأخذها (ش) عطف على " فك "، والمعنى لو باع سلعة بعشرة مثلا فقبض خمسة، ثم فلس المشتري فوجد البائع سلعته قائمة فهو **مخير** إما أن يحاصص

ـــــــــــــــ

قوله: وأما إن أسلمه قبل فلسه إلخ) تبع فيه بعض شيوخ الشيخ أحمد الزرقاني حيث قال بخلاف ما إذا فلس بعد الجناية وبعد إسلامه فإنه لا كلام لربه قاله بعض شيوخنا ورده اللقاني فقال، وسواء فلس المشتري بعد الجناية وقبل إسلامه، أو بعد الجناية وبعد إسلامه وكلام الزرقاني فاسد اهـ (قوله: لمشاكلة إلخ) المشاكلة مجاز علاقته المجاورة في الخيال لا في اللفظ لوجوب سبقية العلاقة على النطق باللفظ.

(قوله: والحاصل إلخ) ، والفرق، أو الرد بالعيب نقض للبيع الثاني فكأنها باقية عند المفلس، والرد لفلس الثاني، أو فساد بيعه ملحقان بالرد بالعيب في المعنى بخلاف ردها بهبة وما بعدها فإنها ردت للمفلس بملك مستأنف (قوله: فلا تكرار) كذا قال الفيشي وفيه نظر بل كلام المصنف شامل لما كان قديما عند البائع الأول، أو حادثا عند المفلس، ولا يقال إنه يتكرر مع قوله بعيب سماوي؛ لأن قوله إن ردت بعيب فيما إذا خرجت عن ملك المفلس، وقوله:، والمحاصة بعيب سماوي فيما إذا لم تخرج عن ملكه.

(قوله: وعاد لهيئته إلخ) ، أي: فقول المصنف، أو أخذه وعاد لهيئته لا مفهوم لقوله أو أخذه بل نقول هو مفهوم بطريق الأولوية (قوله: لا يعقل جرح) ، أي: لا يؤخذ عقله (قوله: إلا بعد إلخ) صوابه إلا إذا برئ على شين (قوله:، وإلا فبنسبة نقصه) ، أي: بأن كان باعه بمائة وقيمته سالما خمسون وبعد الجناية أربعون فقد نقصته الجناية الخمس فله أن يأخذه ويحاصص بعشرين (قوله: أي: وإن لم يعد) هذا ناظر للمعتمد لا ناظر للفظ المصنف، أي: من أن قوله وعاد لهيئته راجع لقوله، أو أخذه لا راجع للأمرين معا، وأما إذا

قلنا إنه راجع للأمرين معا فيكون حلا موافقا للمعتمد (قوله: والمناسب لمرامه) ، أي: من كونه مختصرا مبينا لما به الفتوى أي بناء على أن قوله وعاد لهيئته راجع لقوله، أو أخذه زاد من الاختصار بناء على أن قوله وعاد لهيئته راجع للأمرين معا، أي: لم يأخذه، أو أخذه، والحاصل أن الصور أربع؛ لأنه إما أن يأخذ أرشا، أو لا وفي كل إما أن يعود لهيئته أم لا فظاهره أن الرجوع بنسبة النقص إنما هو في صورة واحدة وهي إذا أخذه ولم يعد لهيئته مع أن الرجوع بذلك عند عدم الهيئة سواء." (١)

"أن يكون لثلاثة مع رابع شركة هذا يشاركه في دار وهذا يشاركه في حانوت وهذا يشاركه في بستان فباع الثلاثة أنصباءهم في صفقة واحدة من رجل فقام الشريك وأراد أن يشفع في بعض المبيع دون بعض فليس له ذلك لأنه يبعض على المشتري صفقته وليس له إلا أخذ الجميع أو ترك الجميع إلا أن يرضى المشتري بالتبعيض قال ابن عبد السلام ويرضى البائعون أيضا فقوله وإن اتحدت الصفقة أي العقدة بأن كانت واحدة أي والثمن متحد وإلا لم تكن الصفقة واحدة فقوله وتعددت الحصص وأولى لو اتحدت فالمدار على اتحاد الصفقة.

(ص) كتعدد المشتري على الأصح (ش) أي والصفقة واحدة والتشبيه في عدم التبعيض والمعنى كعدم التبعيض في حال تعدد المشتري فليس للشفيع الأخذ من البعض دون البعض ومعنى هذه المسألة إذا وقع البيع لجماعة في صفقة واحدة وتميز لكل مشتر ما يخصه وسواء تعدد البائع أو اتحد فإن الشفيع يخير بين أن يأخذ من الجميع أو يدع الجميع وليس له أن يأخذ من بعض دون بعض إلا أن يرضى من يريد الأخذ منه.

(ص) وكأن أسقط بعضهم (ش) التشبيه في عدم التبعيض والمعنى أن أحد الشفعاء إذا أسقط شفعته وأراد بعضهم أن يأخذ بها فإن يقل له إما أن تترك الحصص كلها أو تأخذها كلها فقوله وكأن أسقط بعضهم عطف على كتعدد المشتري والضمير في بعضهم للشفعاء والضمير في قوله (أو غاب) لبعضهم والمعنى أنه إذا كان بعض الشفعاء غائبا وبعضهم حاضرا وأراد الحاضر أن يأخذ حصته فقط بالشفعة ويترك الباقي فليس له ذلك وإنما له أن يأخذ الحصص كلها أو يتركها وإن قال الشفيع أنا آخذ حصتي فإذا قدم أصحابي فإن أخذوا شفعتهم وإلا أخذت لم يكن له ذلك وإنما له أن يأخذ الجميع أو يدع فإن سلم فلا أخذ له مع

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي   محمد بن عبد الله الخرشي ٢٨٤/٥

أصحابه إن قدموا ولهم أن يأخذوا الجميع أو يدعوا فإن سلموا إلا واحدا قيل له خذ الجميع وإلا دع ولو أخذ الحاضر الجميع ثم قدموا فلهم أن يدخلوا كلهم مءه إن أحبوا والصغير إذا لم يكن له من يأخذ بالشفعة كالغائب وبلوغه كقدوم الغاصب.

(ص) أو أراده المشتري (ش) الهاء ترجع للتبعيض والمعنى أن المشتري إذا قال للشفيع خذ بالشفعة بعض الحصص واترك بعضها وأراد التبعيض وحده فإنه لا يجاب لذلك والقول للشفيع في الأخذ لكل كما إذا أراد الشفيع التبعيض وأبى المشتري فالقول قوله فتلخص أنه إن أراد الشفيع والمشتري التبعيض عمل به وإلا فالقول قول من دعا لعدمه قاله في المدونة.

(ص) ولمن حضر حصته (ش) أي ولمن قدم حصته لا من كان حاضرا لأنه مر أنه يأخذ الجميع وبعبارة ولمن حضر حصته أي على تقدير أن لو كان حاضرا لا حصته على تقدير حضور الجميع فإذا كانت دار بين أربعة لواحد اثنا عشر قيراطا ولآخر ستة ولآخر ثلاثة ولآخر ثلاثة أيضا باع صاحب النصف مع حضور صاحب الثمن فأخذ ذلك ثم قدم صاحب الربع فإن المأخوذ يقسم بينه وبين الذي قبله على الثلث والثلثين لصاحب الستة ثمانية ولصاحب الثلاثة أربعة فإذا قدم الشريك الآخر أخذ من صاحب الثمانية اثنين ومن صاحب الأربعة واحدا انظر أبا الحسن.

(ص) وهل العهدة عليه أو على المشتري أو على المشتري فقط (ش) هكذا في بعض النسخ وبه تصلح المسألة وأو في قوله أو على المشتري الأولى للتخيير وأو في الثانية لتنويع الخلاف أي هل عهدة هذا القادم وهي ضمان درك المبيع من عيب أو استحقاق على الشفيع أو على المشتري فهو **مخير** كما قال أشهب وقال ابن القاسم إنما يكتب عهدته على المشتري الأول فقط وفي بعض النسخ وهل العهدة عليه أو على المشتري وعليها يكون المؤلف طوى التأويل الثاني أي أو على المشتري فقط تأويلان وله نظائر في كلامه منها قوله وهل يومئ بيديه أو يضعهما على الأرض وهذا تأويل واحد والثاني مطوي أي أو لا يفعل بهما شيئا كما مر وقوله (كغيره) أي كغير من

ـــــــــأتى به في الثلاثة الأيام ثبتت الشفعة وإلا سقطت.

(قوله كتعدد المشتري على الأصح) وهو مذهب ابن القاسم في المدونة وإنما زاد مع ذلك قوله على الأصح

لقوة مقابله بالتبعيض لأشهب وسحنون واختاره اللخمي والتونسي.

(قوله والتشبيه في عدم التبعيض والمعنى كعدم التبعيض) المناسب أن يقول والمعنى إذا تعدد المشتري فإنه لا تتبعض الصفقة إلخ (قوله وكأن أسقط بعضهم) أي أسقط حقه من الشفعة قبل أن يأخذ الباقون شفعتهم أو غاب بعضهم قبل الأخذ أيضا وقوله قبل أن يأخذ الباقون احتراز عما لو أخذ جميعهم بها ثم أسقط بعضهم للمشتري حصته وقبلها فليس له إلزامها لأحد الشفعاء لأن قبوله لحصة المسقط رضا منه بتبعيض الصفقة

(قوله وعليها يكون المؤلف طوى التأويل الثاني) لا يخفى أنه على هذه النسخة يكون التشبيه بغير مذكور (قوله تأويلان) في كونه وفاقا كما قال ابن رشد الصواب أن قول أشهب بالتخيير تفسير لقول ابن القاسم أو خلافا كما قال عبد الحق فإذا علمت ذلك فقول الشارح فقط لعل الصواب إسقاطها وأنها لم تقع في كلام ابن القاسم لأنه على إثباتها لم يأت وفاق بل بينهما خلاف وعلى إسقاطها فقول ابن القاسم على المشتري أي إن شاء فلا ينافي أنه يكتبها على الشفيع.." [١]

"أي: بالفعل أو بالقوة بأن اكتراها كراء مضمونا أو ليحمل عليها ما شاء مثلا فإن حملت زنة بالفعل بأن سمى له وزنا معلوما أو بالقوة بأن حملها حمل مثلها فلا كراء لك يا مكتري، وقوله (كالسفينة) تشبيه في قوله وكراء الدابة كذلك إلى هنا فهو تشبيه في جميع ما مر لا فيما قبله فقط من قوله والكراء لك إن لم تحمل زنة.

(ص) وضمن إن أكرى لغير أمين (ش) أي: وكذا لو أكرى لمن هو أثقل منه أو أضر وهو مساو له في الثقل أو دونه فيه وإذا أكرى لغير أمين فلرب الدابة أن يضمن المكتري الثاني أيضا حيث لم يعلم وكان التلف بسببه عمدا أو خطأ على أحد القولين في المشتري من الغاصب، وكذا إذا علم بالتعدي ولو كان التلف بسماوي فإن لم يعلم بالتعدي ولم يكن التلف من سببه فإن علم بأنها في يد من أكراها بكراء فله أن يرجع عليه أيضا في عدم المكتري الأول، وأما إن لم يعلم بذلك بأن اعتقد بأنها ملكه أو لم يعتقد شيئا فلا رجوع عليه بحال.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٧٦/٦

(ص) أو عطبت بزيادة مسافة (ش) أي وكذا يضمن المكتري إذا زاد في المسافة التي اكترى إليها ولو قلت كالميل وعطبت وسواء عطبت في الزيادة أو في المسافة التي وقع العقد عليها لكن في حال رجوعه ولا يعلم من كلامه ما يضمنه، وقد ذكره في المدونة فقال: إذا بلغ المكتري الغاية التي أكرى إليها ثم زاد ميلا فعطبت الدابة فلربها كراؤه الأول والخيار في أخذ كراء المثل ما بلغ أو قيمة الدابة يوم التعدي ويستثنى من الزيادة في المسافة ما يعدل الناس إليه عرفا وتركه لعلم حكمه وهو عدم الضمان وأفهم قوله بزيادة أي: بسببها سواء كانت تعطب بمثلها أم لا بخلاف لو كان العطب بأمر سماوي.

(ص) أو حمل تعطب به (ش) أي: وكذلك يضمن إذا زاد حملا تعطب بمثله وعطبت وحاصل ضمانه هنا أنه إن زاد من أول المسافة خير ربها بين أخذ قيمتها ولا شيء له من الكراء الأول ولا من كراء الزائد وبين أخذ الكراءين وإن زاد في أثنائها خير بين أخذ قيمتها مع كراء ما قبل الزيادة وبين أخذ الكراء الأول إن كان استوفى المسافة أو قسطه مع كراء الزائد فهو **مخير** بين أمرين هذا إذا تلفت، وأما إن تعيبت فينزل الأرش منزلة القيمة والموضوع بحاله أي: وهو أنه تعدى بزيادة الحمل ونكر حمل ليشمل زيادة الوزن ابن يونس قيدوا الحمل بما تعطب به وأطلقوا في المسافة لحصول الإذن في الحمل في الجملة دونها فكلها تعد بخلافه؛ إذ بعضه وبعضه.

(ص) وإلا فالكراء (ش) أي: وإن زاد في المسافة ولم تعطب أو زاد حملا لا تعطب بمثله وعطبت أو لم تعطب فإنما عليه الكراء فقط أي: كراء الزائد بالغا ما بلغ مع الكراء الأول ولا تخيير له في القيمة وقوله (كإن لم تعطب) أي: كإن زاد في الحمل ما تعطب به ولم تعطب وبهذا التقرير يفهم منه أن قوله كإن لم تعطب مغاير لما دخل تحت إلا فهي مسألة خاصة مغايرة لما قبلها وهي وإن أمكن دخولها تحت قوله وإلا فلكراء لكنه أفردها لنكتة وهي التصريح بأن الضمان

ـــــــينظر إليه بعد المبالغة لا فيما قبل.

(قوله كراء مضمونا) لا يخفى أنه تقدم أن المصنف قال وحمل برؤيته أو كيل إلخ فلا يصح العقد على الكراء المضمون الذي لم يعين فيه عين المحمول أو على أن يحملها ما شاء فلعل هذا من اللقاني الذي تبعه شارحنا سبق قلم.

(قوله بأن يحملها حمل مثلها) أي: دخل معه على أن يحملها حمل مثلها ثم إنك خبير بأن هذا يعارض

قوله وحمل برؤيته إلخ.

(قوله لغير أمين إلخ) ظاهره أنه إذا أكراها لمن هو دونه أمانة لا ضمان عليه إلا أن غير واحد أفاد أنه يضمن إذا كان أكرى لمن هو أقل أمانة كما في المدونة قال بعض الشراح وظاهر كلامه الضمان بذلك وإن لم يكن هو أمينا وهو ظاهر؛ إذ قد يرى ربها أن الأول يراعى حقه ويحفظ متاعه بخلاف الثاني (قوله حيث لم يعلم) أي الثاني بتعدي الأول وعلمه بتعدي الأول بأن يعلم أنها بيده بكراء وأن ربها منعه من الإكراء، وأما مجرد العلم بأنها بيده بكراء فلا يكون ذلك علما بتعديه، والحاصل أن لرب الدابة أن يضمن المكتري الثاني أيضا إذا كان عالما بتعدي الأول أو لم يكن عالما بتعديه وكان التلف بجناية عمدا أو خطأ على أحد القولين وحينئذ فلربها أن يتبع أيهما شاء سواء كانا مليين أم لا فإن لم يعلم الثاني بتعدي الأول ولم يكن التلف من سببه إلى آخر ما في الشارح (قوله في المشتري من الغاصب) أي الذي هو غير عالم.

(قوله لكن في حال رجوعه) أي: عند ابن الماجشون وأصبغ إلا أنه أي: أصبغ قيد الضمان في هذه الحالة بما إذا كثرت الزيادة، وأما ابن الماجشون فلم يقيد ومفاد بعض أنه المعتمد (قوله فلربها كراؤه الأول) هكذا ذكره ح عن المدونة والمراد أي مطلقا سواء أراد أخذ القيمة أو كراء المثل في الزائد (قوله أي بسببه) أي: أفهم قول المصنف بزيادة أن المراد بسبب الزيادة يخرج ما إذا كان العطب بسماوي فلا ضمان ولو قال: وأفهم قوله بكذا أنه لو كان بسماوي لا يضمن لكان أحسن.

(قوله بمنزلة القيمة) أي فيخير بين أرش العيب وبين كراء الزائد فله الأكثر منهما حيث كان العيب بسبب الزيادة وهذا متعين لا يعدل عنه أي وكذا يقال فيما إذا تعيبت بزيادة المسافة (قوله ليشمل زيادة الوزن) أي: كما يشمل زيادة الكيل والعدد (قوله ابن يونس إلخ) بحث المصنف فيه بأن الدابة إنما هلكت بمجموع التعب الحاصل بسبب التصرف المأذون فيه السابق مع غير المأذون فيه وفرق بعضهم بالعمل.

(قوله بالغا ما بلغ) أي ولو تعيبت؛ لأن العيب ليس بأقوى من هلاكها بخلاف تعيبها بزيادة تعطب بمثلها، والحاصل أنه تارة يزيد في المسافة وتارة يزيد في الحمل، وفي كل إما أن تعطب أو تتعيب أو لا وقد عرفت أحكامها من الشارح ومما قلنا نعم يبقى ما إذا تعيبت لا بسبب الزيادة فالحكم أن." (١)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٤١/٧

"للمهدي في الثواب إن ادعاه.

(ص) ولزم واهبها لا الموهوب القيمة إلا لفوت بزيد أو نقص (ش) يعني أن الواهب إذا طلب الثواب في هبته المدفوعة للموهوب له فدفعه فإن الواهب يلزمه قبوله، وأما الموهوب له فإنه لا يلزمه أن يدفع الثواب؛ لأن له أن يقول للواهب خذ هبتك عني لا حاجة لي بها اللهم إلا أن تفوت بيده بزيادة ككبر الصغير أو سمن الهزيل أو بنقص كهرم الكبير ولا تعتبر حوالة الأسواق فإنه حينئذ يلزم الموهوب له القيمة يوم قبض الهبة وقولنا المدفوعة للموهوب له احترازا مما إذا كانت بيد واهبها فله أن يمتنع ولو بدل له أضعاف القيمة وقوله القيمة فاعل لزم وفي الكلام حذف أي: ولزم واهبها بعد القبض قبول القيمة إذا بذلها له الموهوب له ثم إن الفوات إنما يعتبر حيث كانت بيد الموهوب له كما أشرنا له في التقرير، وأما إن فاتت بيد الواهب فإنه لا يلزم الموهوب له دفع القيمة بل هو **مخير** في قبول الهبة وردها.

(ص) وله منعها حتى يقبضه (ش) يعني أن الواهب له أن يحبس هبته عنده حتى يقبض ثوابها المشترط أو ما يرضى به من الموهوب له ولو قبضها الموهوب له قبل الثواب وقف فإما أثابه أو ردها ويتلوم لهما تلوما لا يضر بهما فيه، وأما لو مات الواهب للثواب والهبة بيده فهي نافذة كالبيع وللموهوب قبضها إن دفع العوض للورثة وإن مات الموهوب له قبل أن يثيب الواهب فلورثته ما كان له.

(ص) وأثيب ما يقضى عنه ببيع وإن معيبا (ش) يعني أن الموهوب له إذا أثاب الواهب في هبته ما يعاوض الناس عليه في البيع فإنه يلزمه قبوله ولو كان معيبا أي فيه عيب بشرط أن يكون فيه وفاء بالقيمة أو يكملها له وليس للواهب أن يرد المعيب ويأخذ غيره سالما فيثاب عن العرض طعام ودراهم ودنانير ونحو ذلك وعرض من غير جنسه، وأما من جنسه فلا لئلا يؤدي إلى السلم الفاقد للشروط ولا يثاب عن الذهب فضة ولا ذهب ولا عن الفضة كذلك لئلا يؤدي إلى صرف مؤجر أو بدل مؤخر ولا عن اللحم حيوان من جنسه ولا عكسه ونحو ذلك ويثاب عن الطعام عرض ودنانير ولا يثاب عنه طعام لئلا يؤدي إلى بيع الطعام بالطعام لأجل مع الفضل إن كان هناك فقوله ما أي: شيئا وقوله عنه أي عن الشيء الموهوب وقوله ببيع أي: بيع السلم فإن قيل عنه يتعلق بأثيب أو يقضى فالجواب أنه يتعلق بيقضى؛ لأنه قيد له فلو علق بأثيب لاقتضى جواز ذلك وإن لم يجز قضاؤه عنه به وهو لا يصح تأمل.

(ص) إلا كحطب فلا يلزمه قبوله (ش) يعني أن الموهوب له إذا دفع للواهب ثواب هبته حطبا أو تبنا أو نحو ذلك مما لم تجر العادة أن يثاب به فإن الواهب لا يلزمه قبوله والاستثناء متصل؛ لأن ما ذكر يجوز

بيعه شرعا

ـــــــه (قوله ولزم واهبها إلخ) في العبارة حذف دل عليه المعنى والتقدير ولزم واهبها قبول القيمة لا الموهوب فإنه يلزمه دفع القيمة أي: أو أكثر من القيمة حيث جرى عرف بذلك فيجبر الواهب على أخذ الفضل فلو حلف كل بالطلاق الثلاث فإنه يحنث الواهب؛ لأن هبات الناس على ذلك فإن لم تكن هباتهم على ذلك لم يعمل بقول الموهوب.

﴿تنبيه﴾ هذا كله في الهبة الصحيحة قائمة فإن فاتت لزم فيها القيمة ويقضى عنها بما يقضى به ثمن المبيع من العين، وأما الفاسدة فترد إن كانت قائمة فإن فاتت لزم عوضها مثل المثلي وقيمة المقوم ومثل القيمة ما جرى به العرف بتعويضه حيث كان فيه وفاء بها كهدية مكة لمن يهدي للقادم بها خرافا ونحوها وإنما قلنا ذلك؛ لأن القيمة عبارة عن الدراهم والدنانير (قوله إلا أن تفوت بيده بزيادة إلخ) فإن ارتفع المفيت فله ردها إلا فيما إذا باعها ثم اشتراها وكان البائع المذكور مليئا فإنما عليه دفع القيمة (قوله ولا تعتبر حوالة الأسواق) والفرق بينها وبين البيع أن هبة الثواب منحلة ولذلك لم تجعل حوالة الأسواق فيها مفيتة كما قاله البدر (قوله: وأما إن فاتت بيد الواهب) أي: بالتعييب لا بالهلاك ولا بالتصرف فيها ببيع أو غيره (قوله وله منعها حتى يقبضه) وضمانها من الواهب.

(قوله حتى يقبض ثوابها المشترط) أي المعين القدر أو الصفة (قوله فإنها نافذة) أي صحيحة غير لازمة إن كان الثواب غير معين، وأما إذا كان معينا فهي لازمة والفرض أنه حصل قبول (قوله وإن معيبا) أي: غير فادح، وأما الفادح كالبرص فلا يقضى (قوله يعني أن الموهوب إلخ) لا يخفى أن هذا ليس تفسيرا للمصنف (قوله الفاقد للشروط) أي: لجنس الشروط الصادق بواحد وذلك أن سلم الشيء في مثله قرض متى كان فيه نفع للدافع أو لهما معا امتنع فالشرط المفقود هنا عدم قصد الدافع النفع أي وشأن المهدي للثواب إنما يقصد نفع نفسه خصوصا إذا كان الثواب أكثر (قوله لئلا يؤدي إلى صرف مؤخر) أي: في القضاء عن الذهب بفضة أو بالعكس وقوله أو بدل مؤخر كما إذا قضي عن الفضة بفضة أو الذهب بذهب (قوله ونحو ذلك) كأن يقضى عن حيوان لا يراد إلا للحمه بلحم من جنسه على ما تقدم تفصيله (قوله ولا يثاب عنه طعام) أي: ولو وافقه قدرا وصفة.

(قوله إن كان فضل) ، والحاصل أنه إذا لم يكن فضل ففيه ربا النساء وإلا ففيه الأمران ربا الفضل والنساء (قوله أي: بيع السلم) تقدير العبارة وأثيب الواهب شيئا أي وأثيب عن الشيء الموهوب شيء يصح أن يقضى به عنه أي: عن الشيء الموهوب في باب البيع أي: بيع السلم فلا بد من السلامة من الربا في الثواب

(قوله لاقتضى جواز ذلك إلخ) أقول لا يقتضي ذلك وإنما ذلك مبهم وذلك؛ لأن المعنى وأثيب عنه ما يجوز قضاؤه في باب البيع أي: بيع السلم.

(قوله لا يلزمه قبوله) أي: إلا أن يكون في مثل الأمصار من كل محل يكون لهذا ونحوه قيمة معتبرة فيصح وقوعه ثوابا ولو عن دراهم كما أفاده بعض الشيوخ." (١)

"أو بمن يثق به (ش) يعني أن تعريف اللقطة إنما يكون بالمواضع التي يظن بها ويقصد أن يطلبها أربابها فيها كأبواب المساجد وما أشبه ذلك، وأما داخل المسجد فإنه لا يعرفها فيه ويجب على الملتقط أن يعرفها إما بنفسه أو يدفعها لمثله في الأمانة والثقة ليعرفها والتعريف في كل يومين مرة أو في كل ثلاثة أيام مرة، وهذا غير أول أيام الالتقاط، وأما في أولها فيعرفها أكثر من ذلك (ص) أو بأجرة منها إن لم يعرف مثله (ش) يعني أن الملتقط إذا كان مثله لا يناسب أن يعرف عليها فإنه يستأجر منها من يعرف عليها وإذا كان مثله يعرف عليها فإنه يستأجر من عنده من يعرفها إن لم يل تعريفها بنفسه، وتقدم أنه إذا استؤني بتعريفها ثم ضاعت فإنه يضمنها وإذا دفعها لمن يثق به وضاعت منه لا ضمان عليه (ص) وبالبلدين إن وجدت بينهما (ش) عطف على مقدر بعد قوله بمظان طلبها تقديره بمظان طلبها في البلد الواحد وفي البلدين إن وجدت بينهما فاقتضى أن المظان تطلب هنا أيضا

(ص) ولا يذكر جنسها على المختار (ش) أي بل يلفق اسمها مع غيرها ويقول يا من ضاع له شيء؛ لأنه إذا ذكر جنسها انساق ذهن بعض الحذاق إلى قدرها أو ما تجعل فيه أو ما تربط به وأولى أن لا يذكر نوعها ولا صفتها ومقتضى كلام اللخمي أن النهي على سبيل الكراهة؛ لأنه قال وأن لا يسمي أحسن، وفي عزو المؤلف ذلك للخمي مع عدم تصريحه بالمنع إشارة لذلك

(ص) ودفعت لحبر إن وجدت بقرية ذمة (ش) الحبر بفتح الحاء المهملة وكسرها هو العالم من الكفار ويطلق أيضا على عالم المسلمين، والراهب هو العابد والمعنى أن الملتقط إذا وجد اللقطة بقرية ذمة فإنه يدفعها لحبرهم ولا يجب عليه أن يعرفها هو لئلا يكون فيه خدمة لأهل الذمة وظاهره سواء كان ذلك الحبر من المحل الذي وجدت فيه اللقطة أم لا وبعبارة والدفع للحبر مندوب إذ له أن يعرفها بنفسه فإن لم يكن بها حبر فهل تدفع للسلطان أو للراهب، وقوله بقرية ذمة أي بقرية ليس فيها إلا أهل الذمة وهذه عبارتهم

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١١٩/٧

(ص) وله حبسها بعدها أو التصدق أو التملك ولو بمكة ضامنا فيها (ش) يعني أن اللقطة إذا عرفها سنة ولم يأت ربها فهو **مخير** بين أمور ثلاثة إما أن يحبسها إلى أن يأتي ربها وإن شاء تصدق بها عن ربها وإن شاء تملكها ويدخل فيه ما إذا تصدق بها عن نفسه وإذا جاء ربها ضمنها له في التصدق بها عن ربها وفي التملك ولا فرق على المشهور بين لقطة مكة وغيره من الأقطار في هذه الأوجه الثلاثة، وأما ما ورد من قوله – عليه الصلاة والسلام – «لا تحل لقطة الحاج»

ــــــــيقال هل لا عكس وحاصل الجواب أن جواز الأكل يجامع التعريف كما في اللقطة بعد السنة

. (قوله: أو بمن يثق به) أي بأمانته مثل نفسه ولو لإمام مأمون الجهة. (قوله: وما أشبه ذلك) أي كالسوق ولو داخله. (قوله: فإنه يعرفها فيه) أي يكره وقوله: أو يدفعها لمثله إلخ أراد تفسير قول المصنف أو بمن يثق به. (قوله: وأما في أول أيام الالتقاط) يقتضي أن الالتقاط وقع في أيام متعددة مع أن الالتقاط يكون في يوم واحد بل في لحظة واحدة، والجواب أنه جمع باعتبار تعدد اللقطة ويراد باليوم مطلق الزمن، وكأنه قال وهذا في غير أول أزمنة الالتقاط. (قوله: أو بأجرة منها) عطف على مقدر أي بغير أجرة أو بأجرة وحينئذ فقيد التوثق مسلط عليه. (قوله: وبالبلدين إلخ) قال اللقاني ظاهره ولو كانت إحداهما أقرب من الأخرى وينبغي إذا كانت أقرب إلى إحداهما من الأخرى قربا متأكدا بحيث يقطع القاطع بأنها من هذه دون الأخرى أنه إنما يعرفها في التي هي أقرب القدر المذكور

. (قوله: يلفق اسمها مع غيرها) المراد بتلفيق اسمها مع غيرها التعبير بلفظ عام يصدق بها وبغيرها كشيء في قوله يا من ضاع له شيء وليس المراد ظاهر العبارة من أنه يجمع الاسمين معا أي يذكرهما م ء ا، وصورة عدم التلفيق أن يقول يا من ضاع له بقرة مثلا ثم إن التلفيق المذكور يكون بذكر النوع كما يصدق بذكر الجنس. (قوله: إشارة لذلك) فيه نظر؛ لأن معنى قوله حسن أي أحسن القولين أي أرجحهما إلا أن معناه استحبه والمصنف ذكر صيغة الاسم لاختياره القول بأنه لا يذكر جنسها، والحاصل كما يستفاد من كلامهم أنه اختلف إذا أنشدها هل يسمي جنسها أولا والراجح عدم التسمية أي أن الراجح القول بوجوب عدم تسمية الجنس

. (قوله: وكسرها) أي هو الفصيح كما قاله أهل اللغة سمي باسم الحبر الذي يكتب به. (قوله: هو العالم

من الكفار) أي أن المراد بالحبر في المقام هو العالم من الكفار قوله: ويطلق أيضا حاصله أن الحبر هو العالم مطلقا. (قوله: لئلا يكون إلخ) هذا ينتج الحرمة لا عدم الوجوب الصادق بالكراهة. (قوله: وظاهره سواء إلخ) إلا أن الظاهر أن الأولى دفعها لحبر البلد؛ لأنه أدرى بأهل المحل. (قوله: والدفع لحبر مندوب) كذا قال عج إن الظاهر أن الدفع مندوب وقال اللقاني ودفعت لحبر جوازا إن شاء وإن شاء عرفها بنفسه، والظاهر قول عج ويمكن الجمع بأن المراد بالجواز الإذن فيصدق بالندب. (قوله: فهل تدفع للسلطان أو للراهب) أي العابد، والظاهر دفعها للراهب لقلة شغله بخلاف السلطان. (قوله: وهذه عبارتهم) أي العبارة المشتملة على الحصر؛ ولذا قال بهرام يعني أن اللقطة إذا وجدت في قرية ليس فيها إلا أهل الذمة فإنها تدفع إلى أحبارهم وقاله ابن القاسم أي فمتى كان فيها أحد من المسلمين فإنها لا تدفع لحبرهم وتكون مثل اللقطة التي توجد في بلاد المسلمين

. (قوله: وفي التملك) أي وما دخل في التملك وهو ما إذا تصدق بها عن نفسه. (قوله: على المشهور) مقابله ما للباجي من أن لقطتها لا تستباح بعد التعريف سنة وعليه تعريفها أبدا." [1]

"**مخير** في إمضاء البيع وأخذ الثمن أو رده وأخذها إلخ، وقوله أو رده أي إن كانت قائمة فإن فاتت فعليه قيمتها في ذمته إن كان حرا فإن كان عبدا ففي رقبته كالجناية كما أشار له قبل بقوله وقبل السنة في رقبته

(ص) بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين أو مبتاع منه فله أخذها (ش) يعني أن رب اللقطة لو جاء وقد كان الملتقط تصدق بها على شخص معين فإن لربها أن يأخذها من يد المسكين ولا شيء له إذا حازها المسكين وباعها ثم جاء ربها فوجدها بيد من اشتراها من المسكين فإن لربها أخذها ويرجع المشتري على المسكين بثمنه إن كان قائما بيد المسكين فإن فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط فقوله فله أخذها أي وله تضمين الملتقط، وهذا إذا تصدق بها عن نفسه دخلها نقص أم لا أو عن ربها ودخلها نقص مفسد؛ لأنه بتصدقه بها ضمنها، وأما عن ربها ولم يدخلها نقص مفسد فيتعين أخذها وحمله على أن له أخذها وله تركها مجانا فاسد إذ لا فائدة فيه؛ لأن هذا لا يتوهم وحمله على أن له أخذها وله تضمين الملتقط إذا لم يدخلها نقص وتصدق بها عن ربها فاسد أيضا؛ لأنه يتعين أخذها في هذه الحالة.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٧/١٢٥

(ص) وللملتقط الرجوع عليه إن أخذ منه قيمتها إلا أن يتصدق بها عن نفسه (ش) يعني أن الملتقط إذا عرف اللقطة سنة ثم نوى تملكها أو تصدق بها ثم جاء ربها فوجدها ناقصة عما كانت فهو بالخيار إن شاء أخذها ناقصة وإن شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم نوى التملك أو يوم التصدق بها وللملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها إلا أن يتصدق الملتقط بها عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشيء، وأما لو وجدها فاتت بيد المسكين لم يرجع عليه الملتقط بما غرمه من قيمتها لربها، وأما لو وجدها قائمة لم يدخلها عيب فليس لربها إلا أخذ عينها لا أخذ قيمتها فالضمير في عليه يرجع على المسكين المتقدم ذكره وهو الذي لم يفوتها بل وجدت عنده معيبة كما قررناه به (ص) وإن نقصت بعد نية تملكها فلربها أخذها أو قيمتها (ش) يعني أنه إذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها أو تصدق بها على المساكين ثم جاء ربها فوجدها ناقصة فهو **مخير** بين أن يأخذها ناقصة ولا شيء له أو يأخذ قيمتها من الملتقط والقيمة يوم نوى التملك أو يوم التصدق هذا إذا دخلها عيب منقص، وأما لو دخلها عيب مهلك فليس لربها إلا القيمة ومفهوم الظرف لو نقصت قبل نية التملك أو قبل السنة فليس له إلا أخذها فقط وظاهره سواء نقصت بسبب

ـــــــــــــــــ(قوله: فعليه قيمتها) أي إن شاء وإن شاء أخذ الثمن. (قوله: في رقبته) أي فيباع فيها إن لم يفده السيد

. (قوله: فإن فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط) لأنه الذي ورط المسكين. (قوله: وله تضمين الملتقط) أي القيمة؛ لأنه ضامن لها بتصدقه بها ولو عن ربها وقوله: وهذا أي التخيير. (قوله: وهذا إلخ) أنت خبير بما قاله الشارح، ولكن المناسب حمل المصنف هنا على ما إذا لم يحصل نقص، وأما لو حصل نقص فهو المشار له بعد بقوله وللملتقط الرجوع.

(قوله: نقص مفسد) أي أذهب الانتفاع بها مفهومه أنه إذا لم يكن مفسدا فحكمه حكم ما إذا لم يدخلها نقص أصلا وهذا لا يظهر؛ لأن ذهاب الانتفاع بها قد فوتها على ربها فصارت بمنزلة الميتة فالمناسب ما قاله الشيخ أحمد من أنه إذا كانت قائمة فإن له أخذها أو تركها مجانا فإن فاتت فليس له إلا قيمتها فإذا تعيبت فإما أخذها أو قيمتها وسواء في ذلك المسكين أو المبتاع منه فهذه ست صور وهذا كله إذا تصدق بها عن ربها فإذا تصدق بها عن نفسه وكانت باقية لم تتغير فله أخذها أو تضمين الملتقط قيمتها (أقول) وأولى إذا تعيبت وأما إذا فاتت فليس إلا القيمة

. (قوله: ثم نوى تملكها) المناسب حذف ذلك؛ لأن تلك المسألة عين قوله الآتي وإن نقصت بعد نية تملكها كما أن المناسب أن يحذف قوله أو تصدق بها الآتية في حل قوله وإن نقصت بعد نية تملكها فكان يقول يعني أن الملتقط إذا عرف اللقطة سنة ثم تصدق بها ثم جاء ربها فوجدها ناقصة عما كانت فهو بالخيار إن شاء أخذها ناقص وإن شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم تصدق بها وللملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها إلا أن يتصدق الملتقط بها عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشيء إلى آخر ما قاله الشارح

والحاصل أنه إذا تصدق بها عن ربها فإن جاء ربها ووجدها باقية بحالها ليس له إلا أخذها وإن وجدها فاتت فليس لربها إلا أخذ قيمتها وإن وجدها باقية إلا أنها تعيبت فيخير ربها بين أن يأخذها أو يضمن الملتقط قيمتها وإذا اختار أخذ القيمة فلربها أن يرجع على المسكين بعين اللقطة أو ما بقي منها فإن لم يجدها عنده فليس له الرجوع عليه بشيء وإذا تصدق بها عن نفسه فله أن يضمن الملتقط قيمتها ولو كانت باقية لم يدخلها عيب أصلا، والحاصل أنها إن تلفت فعلى الملتقط سواء تصدق بها عن نفسه أو عن ربها فاتت بيد المسكين أو بيد المشتري منه. (قوله: بل وجدت عنده معيبة) أي أو سليمة وتصدق بها عن نفسه. (قوله: يعني إذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها ثم جاء ربها فوجدها ناقصة) أي وكان ذلك النقص بسبب استعمال أو تعد فيخير فلو تلفت بذلك فالقيمة وأما لو كان ما ذكر من النقص أو التلف بسماوي فلا شيء لربها. (قوله: أو تصدق بها على المساكين) تقدم أن الأولى حذف هذه العبارة من ذلك الموضع لأنها تقدمت.

(قوله: قبل نية التملك) أي بعد السنة فقوله: أو قبل السنة معطوف على محذوف والتقدير ومفهوم الظرف لو نقصت قبل نية التملك بعد السنة أو قبل السنة فليس له إلا أخذها فقط، وقوله: على خلاف في ذلك حاصله أن ذلك إذا كان بسماوي فلا شيء على الملتقط اتفاقا وإن كان باستعمال ففي المسألة." (١)

"ونحوه ممن فيه شائبة حرية، والقن من باب أحرى ليس له أن يلتقط طفلا بغير إذن سيده وإنما احتاج المكاتب لإذن سيده مع أنه أحرز نفسه وماله؛ لأنه ربما أدى إلى عجزه لاشتغاله بتربيته وأيضا يحتاج إلى حضانة وهو تبرع والمكاتب ليس هو من أهل التبرع فقوله التقاط أي أخذ لقيط، وأما الالتقاط أي أخذ اللقطة أي المال فتقدم في قوله وذو الرق كذلك فله أخذها وتعريفها بغير إذن سيده ويؤخذ الفرق مما مر

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٢٩/٧

في التقرير.

(ص) ونزع محكوم بإسلامه من غيره (ش) يعني أن اللقيط المحكوم بإسلامه بأن وجد في بلاد الإسلام على ما مر ينزع من ملتقطه الغير المسلم ويقر تحت يد المسلمين فقوله بإسلامه أي اللقيط صغيرا أو كبيرا كأن لم يطلع عليه حتى كبر لكن إن كان صغيرا يجبر على الإسلام إن لم يطلع عليه حتى كبر فيؤمر بالإسلام فإن أسلم فواضح وإن أبى أجري عليه حكم المرتد، وقوله من غيره أي غير المسلم أي من الكافر أي من غير ملتقطه المسلم أي من ملتقطه الكافر لا من غير الطفل

(ص) وندب أخذ آبق لمن يعرف وإلا فلا يأخذه فإن أخذه رفع للإمام ووقف سنة ثم بيع ولا يهمل أو أخذ نفقته (ش) يعني أن العبد الآبق إذا وجده شخص وعرف ربه فإنه يندب له أن يأخذه ليدفعه لربه حفظا للأموال فإن لم يعرف ربه فلا يندب له أن يأخذه فإن أخذه وهو لا يعرف ربه فله أن يرفعه

ـــــــــــــــ (قوله: والقن من باب أحرى) أي فلم يدخل في نحوه ما يحتمل أن يراد بالنحو القن وإنما كان القن نحو المكاتب؛ لأن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم. (قوله: بغير إذن سيده) أي وإذا وقع ونزل فإن السيد يخير في إبقائه ويلزمه حضانته ونفقته؛ لأنه كأنه ملتقط في الأصل وبين أن يرده إلى موضعه لكن بالشروط المتقدمة وهي أن يكون الموضع مطروقا وأن يوقن أن غيره يأخذه وإلا اقتص منه إن تحقق عدم أخذ الغير له وإن شك فالدية، وهل دية عمد أو خطأ ومفهوم بغير إذن سيده أنه لو كان بإذنه جاز ويلزم السيد حضانته ونفقته؛ لأنه بإذنه كأنه هو الملتقط له واستظهروا أن الزوجة أولى من المكاتب في المنع من التقاطها بغير إذن زوجها وكذلك من لقطه بغير إذنه والفرق بينها وبين المكاتب ظاهر إذ هي لا تخرج للتعريف.

(قوله: لأنه ربما أدى إلى عجزه) هذه العلة موجودة مع الإذن. (قوله: ويؤخذ الفرق إلخ) هو أن اللقطة الواجب فيها التعريف وذلك لا يشغل عن خدمة السيد؛ لأنه يمكنه في حال تصرفه لسيده، وأما حضانة اللقيط فتشغله عن مصالح سيده؛ لأنها قد لا تتيسر له حالة اشتغاله بمصالح سيده

. (قوله: ونزع محكوم إلخ) أي خشية أن يربيه على دينه أو يطول الأمد فيسترقه. (قوله: أجري عليه حكم المرتد) أي فيستتاب ثلاثة أيام فإن أسلم فيها فالأمر واضح وإن لم يسلم قتل. (قوله: من غيره) أي المسلم أي لا بالمعنى المتقدم؛ لأن المتقدم اللقيط وهذا الملتقط أو نقول من غيره أي المسلم الملتقط المأخوذ

من المقام وغيره هو الملتقط الكافر، والحاصل أن ظاهر المصنف أن المعنى ونزع اللقيط المحكوم بإسلامه ممن غاير ذاته وظاهره ولو مسلما ولا يصح ذلك، والجواب من وجهين وحاصل الأول أنك تقول إن من المعلوم أن المحكوم بإسلامه يوصف بكونه مسلما والضمير في قوله من غيره يعود على المسلم لا بالمعنى المتقدم وهو اللقيط بل مسلما بمعنى غيره وهو الملتقط وكأنه قال ونزع محكوم بإسلامه من الملتقط الكافر لا من الملتقط المسلم، وحاصل الجواب الثاني أنك تقول إن الضمير عائد على المسلم الملتقط المفهوم من المقام وغيره هو الملتقط الكافر ويصح رجوع الضمير إلى اللقيط المحكوم بإسلامه لكن يلاحظ الغيرية باعتبار وصف الكفر وكأنه قال ونزع الطفل المحكوم بإسلامه من الذي غاير ذاته بوصف الكفر أي ونزع الطفل المحكوم بإسلامه من الكافر ولا يكون إلا للملتقط

. (قوله: وندب أخذ آبق) اعلم أن محل ندبه حيث لم يخف الخائن ولم يعلم خيانة نفسه، فإن خاف الخائن وعلم أمانة نفسه وجب أخذه فإن شك في أمانة نفسه فتقدم أنه يكره له الأخذ وإن علم خيانة نفسه حرم أخذه فمحل الندب حيث لم يحصل موجب التحريم وموجب الواجب أو الكراهة هكذا في بعض التقارير وهو يقتضي أن الندب حيث علم أمانة نفسه ولم يخف الخائن كذا في شرح شب. (قوله: فلا يندب له أن يأخذه) أي بل يكره. (قوله: أن يرفعه) أي وله أن يمسكه وحينئذ فالرفع **مخير** فيه وليس مطلوبا كما هو ظاهره أي ظاهر المصنف، لكن قال أبو الحسن ظاهر المدونة أنه مطلوب بذلك وإن كان لا يجب عليه الرفع للإمام أو لا وله أن يفعل ما يفعله الإمام اهـ.، والحاصل أن ما حل به شارحنا من التخيير ينافيه قوله: فيما سيأتي في حل قول المصنف وليرفع للإمام من أنه مطلوب بالرفع والجواب أن كلا على قول؛ لأنه ظهر أن المسألة ذات قولين لكن ينبغي أن يمشي كلام المـصنف على ظاهره هنا من أنه مطلوب فيوافق الآتي ويكون فيه إشارة إلى أنه المعتمد عنده ويوافقه ما للرجراجي فإنه يقول إن كان الإمام عدلا فهو **مخير** في الرفع إليه وإن كان جائزا فلا ينبغي أن يرفعه إليه ويعرفه سنة وينفق عليه، ويكون حكمه في النفقة على السلطان

والحاصل أن معنى كلام شارحنا أنه **مخير** في الرفع إن شاء رفع وإن شاء فعل ما يفعله الإمام من النفقة والرجوع بها لكن الإمام يضع الثمن فيما إذا باعه بعد السنة في بيت المال وفيما إذا باعه الآخذ لا يتصدق به وليس هو كاللقطة في أنه يخير بين التملك أو التصدق إلى آخر ما تقدم، والفرق أن اللقطة بعد مضي السنة قد بذل جهده لكونه عرفها في موضع يتفقدها فيه صاحبها، وأما الآبق لا يدري صاحبه أين هو

فيتفقده؛ لأن الآبق لا يستقر بموضع فلم تأت السنة من ذلك على ما أتى عليه اللقطة كما أشار إليه أبو الحسن هذا ما أفاده في ك." (١)

"كما في الرواية السابقة (أو انسك بشاة) أي تقرب بها، وهذا دم تخيير استفيد بأو المكررة، قال ابن عباس: ما كان في القرآن، أو فصاحبه بالخيار، ومر في السابق: أي ذلك فعلت أجزأ عنك.

ولأبي داود من وجه آخر: " «أنه - صلى الله عليه وسلم - قال له: إن شئت فانسك نسيكة، وإن شئت فصم ثلاثة أيام، وإن شئت فأطعم ثلاثة آصع من تمر لستة مساكين» "، وفي رواية للشيخين: " أو انسك ما تيسر "، ولهما أيضا: " «أتجد شاة؟ قلت: لا» "، فنزلت هذه الآية: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦] قال: " «فصم ثلاثة أيام، أو أطعم ستة مساكين، فنزلت في خاصة، وهي لكم عامة» "، واستشكل بأن الفاء تدل على الترتيب، والآية وردت للتخيير، وأجيب بأن التخيير إنما هو عند وجود الشاة، أما عند عدمها فالتخيير بين أمرين لا بين الثلاثة.

وقال النووي: ليس المراد أن الصوم لا يجزئ إلا لعادم الهدي، بل هو محمول على أنه س أل عن النسك، فإن وجده أخبره أنه **مخير** بين الثلاث، وإن عدمه فهو **مخير** بين اثنين، والحديث رواه البخاري عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به.." (٢)

"وحدثني مالك عن الثقة عنده عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن بسر بن سعيد عن أبي سعيد الخدري عن أبي موسى الأشعري أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الاستئذان ثلاث فإن أذن لك فادخل وإلا فارجع

١٧٩٦ - ١٧٥٠ - (مالك عن الثقة عنده) ، قال أبو عمر: يقال إنه مخرمة بن بكير، وقد رواه ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن بكير، يعني فيحتمل أنه عمرو (عن بكير) - بضم الموحدة - (ابن عبد الله بن الأشج) - بمعجمة، وجيم - المخزومي، مولاهم المدني، نزيل مصر من الثقات، (عن بسر) - بضم الموحدة، وسكون السين المهملة - (ابن سعيد) - بكسر العين - المدني العابد الثقة الحافظ، (عن أبي سعيد) سعد بن مالك بن سنان (الخدري) الصحابي ابن الصحابي، (عن أبي موسى) عبد الله بن قيس (الأشعري قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: الاستئذان) للدخول، وهو استدعاء الإذن، أي

(١) شرح مختصر خليل للخر شي محمد بن عبد الله الخرشي ١٣٤/٧

(٢) شرح الزرقاني على الموطأ الزرقاني، محمد بن عبد الباقي ٥٨٠/٢

طلبه) ثلاث) من المرات، (فإن أذن لك فادخل وإلا فارجع) ؛ لأنه سبحانه وتعالى، قال: ﴿فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم﴾ [النور: ٢٨] (سورة النور: الآية: ٢٨) ، قال المازري: صورة الاستئذان أن يقول: السلام عليكم، أدخل؟ ، ثم هو **مخير** بين أن يسمي نفسه أو لا.

وقال ابن العربي: لا يتعين هذا اللفظ، وبين حكمة الثلاث في حديث أبي هريرة عند الدارقطني في الأفراد بإسناد ضعيف مرفوعا: " «الاستئذان ثلاث: فالأولى تسمعون، والثانية: يستصلحون، والثالثة: يأذنون أو يردون» "، قال ابن عبد البر: قال أكثر العلماء: لا تجوز الزيادة على الثلاث في الاستئذان.

وقال بعضهم: إذا لم يسمع فلا بأس أن يزيدوا.

وروى سحنون عن ابن وهب عن مالك: لا أحب أن يزيد على ثلاث إلا من علم أنه لم يسمع.

وقيل: تجوز الزيادة مطلقا بناء على أن الأمر بالرجوع بعد الثلاث للإباحة والتخفيف عن المستأذن، فمن استأذن أكثر فلا حرج عليه، انتهى.." [١]

"بالشطرنج

ولا بأس أن يسلم على من يلعب بها

ويكره الجلوس إلى من يلعب بها والنظر إليهم

ولا بأس بالسبق

ــــــــوهو يبول وكرهه ابن عباس في الخلاء والجماع، فإن الأجهوري قال عقبه: وإذا لم يكره للعاطس الحمد في حال البول مع أنه مستحب أو سنة فلا يكره التشميت في هذه الحالة الأولى لأنه فرض كفاية على أرجح الأقوال، ولكن ذكر العلامة بهرام في شامله أن قاضي الحاجة لا يلتفت ولا يرد سلاما ولا يحمد إن عطس ولا يشمت غيره، ويظهر لي أنه يمكن الجمع بينهما بحمل ما في الذخيرة على فرضية التشميت، وما في الشامل على عدم فرضيته لأن الخلاء يطلب فيه السكوت إلا لمهم، وغير الفرض ليس من المهم والله أعلم.

الثالث: ما ذكرناه من فرضية التشميت على الكفاية على أحد أقوال أربعة وهو أرجحها وهو المتبادر من

---

(١) شرح الزرقاني على الموطأ الزرقاني، محمد بن عبد الباقي ٥٧٦/٤

قوله – صلى الله عليه وسلم –: «إن الله يحب العطاس ويكره التثاؤب، فإذا عطس أحدكم وحمد الله كان حقا على كل مسلم سمعه أن يقول له: يرحمك الله» وأما التثاؤب فهو من الشيطان، وكان – صلى الله عليه وسلم – إذا عطس يضع يده أو ثوبه على فيه حتى لا يرفع صوته وقال: «إذا عطس أحدكم أو تجشأ فلا يرفعن بهما صوته فإن الشيطان يحب أن يرفع بهما الصوت» .

الرابع: إنما طلب من العاطس الحمد لما في العطاس من الرحمة والمنفعة للعاطس لأنه يخفف الدماغ ويسهل بعض العبادات.

وفي الحديث: «أنه يقطع عرق الفالج، والسعال يقطع عرق البرص، والزكام يقطع عرق الجذام، والرمد يقطع عرق العمر» . وورد: «من سعادة المرء العطاس عند الدعاء وأول من عطس آدم» وإنما طلب من سامعه تشميته بيرحمك الله لأنه عند عطاسه تتزلزل أعضاؤه فيطلب الدعاء له بالرحمة كما طلب منه الحمد على نعمة عودها كما كانت، ولذلك قال بعض العلماء: معنى التشميت بالشين المعجمة أبعد الله عنك الشماتة وجنبك ما يشمت بك، ويقال فيه تسميت أيضا بالسين المهملة ومعناه: جعلك الله على سمت حسن، لأن عند العطاس يشبه حال الأموات مع فتح فيه مع التكشر.

(و) يندب أن (يرد العاطس عليه) أي على من شمته بيرحمك الله بأن يقول له جواب يرحمك الله. (يغفر الله لنا ولكم أو يقول) له (يهديكم الله ويصلح بالكم) أي حالكم وقيل قلبكم فهو **مخير** بين اللفظين كما قاله مالك – رضي الله عنه – فإنه قال أي ذلك قاله فحسن، فمقتضاه أنه لا مزية لأحدهما على الآخر وهو كذلك لورود كل من اللفظين في السنة خلافا لمن ادعى المفاضلة، وقال العلامة ابن رشد ومثله لابن شاس: الجمع بينهما حسن.

(تنبيه) إنما كان المشمت يقول يرحمك الله بالإفراد والعاطس يرد عليه بيغفر الله لنا ولكم بالجمع لأن الملائكة تشمت العاطس أيضا، فلذلك طلب الجمع لأنهم مع المشمت جمع هكذا قاله الأجهوري، وتقدم أن سامع الحمد من العاطس يجب عليه تشميته ولو اقتصر على لفظ الحمد لله ولم يزد رب العالمين.

[اللعب بالنرد]

ثم شرع في حكم اللعب بالملاهي بقوله: (ولا يجوز) بمعنى يحرم على ما في الجواهر على كل مكلف (اللعب بالنرد) ولو مجانا لقوله – صلى الله عليه وسلم –: «من لعب بالنردشير فكأنما صبغ يده في لحم

الخنزير ودمه» .

وقال – عليه الصلاة والسلام –: «من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله» والنردشير هو النرد

[اللعب بالشطرنج]

(ولا) يجوز أيضا اللعب (بالشطرنج) بفتح الشين المعجمة والقياس كسرها ويقال بالسين المهملة أيضا، وما ذكرناه من عدم جواز اللعب بالشطرنج هو الذي ارتضاه الحطاب فإنه حمل الكراهة الواقعة في كلام بعض على التحريم وهو قول أحمد بن حنبل والشافعي أيضا، حتى قال إمامنا مالك – رضي الله عنه –: الشطرنج ألهى من النرد وأشر، ومقتضى اشتراط الإدمان في اللعب به لرد شهادة من يلعب به إبقاء الكراهة على بابها، إلا أن يراد بالإدمان اللعب به أكثر من مرة في السنة كما قالوا في رد الشهادة بالكذب الكثير فإنهم فسروا الكثير بأن يزيد في السنة على مرة وإلا لم يقدح مع أن الكذب حرام، ولعل هذا هو المتعين في فهم كلام الشيوخ، ولا يشكل على اشتراط ما ذكر في رد الشهادة مع حرمة ردها بفعل المباح المزري، فإن مقتضى الإباحة عدم رد الشهادة به وإن أدامه وأكثر منه، لأنا نقول: إدامة المزري مخلة بالعدالة المشترطة في الشهادة، فالإكثار من المزري كالإكثار من المحرم في رد الشهادة، ومحصل الجواب أنه لا يلزم من الحرمة الإزراء بدليل تفرقتهم في الصغيرة بين صغيرة الخسة فترد الشهادة مطلقا مثل النظرة للأجنبية وسرقة لقمة ونحو ذلك لدلالة ما ذكر على دناءة الهمة، وأما صغائر غير الخسة فلا تقدح إلا بشرط الإدمان عليها مع حرمة كل صغيرة.

(تنبيه) وقع الخلاف في اللعب الطاب وهو معروف عند العامة، وكذا في المنقلة، والذي ذكره بهرام في شرح خليل الحرمة في الطاب وجعله مثل النرد، وأما المنقلة فاستظهر بعض الشيوخ الكراهة فيها، وكل هذا حيث لا قمار وإلا فالحرمة فيهما من غير نزاع.

ولما كان يتوهم من عصيان أصحاب الملاهي عدم السلام عليهم قال: (ولا بأس) أن يؤذن في (أن يسلم) بالبناء للمجهول ونائب الفاعل (على من) شأنه أن (يلعب بها) أي الملاهي وإنما قلنا شأنه لأن المتلبس باللعب لا يجوز السلام عليه.

قال الأجهوري: لأنه متلبس بمعصية.

ولما فرغ من حكم." (١)

"المسألة فقال مالك وأبو حنيفة والشافعي القيام منسوخ وقال أحمد وإسحاق وبعض المالكية هو **مخير** واختلفوا في قيام من يشيعها عند القبر فقال جماعة من الصحابة والسلف لا يقعد حتى توضع قالوا والنسخ إنما هو في قيام من مرت به ولهذا قال به الأوزاعي ومحمد بن الحسن وقال النووي المشهور في مذهبنا أن القيام ليس مستحبا وقالوا هو منسوخ بحديث علي واختار المتولي من أصحابنا أنه مستحب وهذا هو المختار فيكون الأمر به للندب والقعود بيانا للجواز ولا تصح دعوى النسخ في مثل هذا لأن النسخ إنما يكون إذا تعذر الجمع بين الأحاديث ولم يتعذر أه

قوله

[١٩١٥] حتى تخلفه بضم تاء وتشديد لام أي تتجاوزه وتجعله خلفها ونسبة التخليف إلى الجنازة مجازية والمراد تخليف حاملها والله تعالى أعلم." (٢)

"[٣٧٩٢] لا نذر ولا يمين فيما لا يملك الخ ظاهره أنه لا ينعقد النذر واليمين في شيء من ذلك أصلا لكن مقتضى بعض الأحاديث أنه لا يلزم الوفاء بهما بل يكونان سببين للكفارة والله تعالى أعلم قوله فاستثنى أي فقال ان شاء الله تعالى فإن شاء الخ أي فهو **مخير** غير حنث بكسر النون أي حال كونه غير حانث في الترك فهو حال من ضمير ترك قوله النية في اليمين يريد أن اليمين على ما نوى واستدل عليه بحديث انما الأعمال اما لعموم الأعمال الأقوال والأفعال جميعا واما لإطلاق قوله." (٣)

"[٤٧٨٥] فهو بخير النظرين أي هو **مخير** بين النظرين يختار منهما ما يشاء ويرى له خيرا اما أن يقاد أي لأجله القاتل واما أن يفدى على بناء المفعول أي يعطى له الفدية قوله." (٤)

"* واتفقوا على أن قراءة السورة بعد الفاتحة سنة في الصبح، وفي الأولتين من الرباعية والمغرب دون الأخريتين ١.

*واتفقوا على أن الجهر فيما يجهر به الإمام، والإسرار فيما يسر به سنة ٢.

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٣٤٩/٢

(٢) حاشية السندي على سنن النسائي السندي، محمد بن عبد الهادي ٤٤/٤

(٣) حاشية السندي على سنن النسائي السندي، محمد بن عبد الهادي ١٢/٧

(٤) حاشية السندي على سنن النسائي السندي، محمد بن عبد الهادي ٣٨/٨

*وأنه إذا تعمد الجهر فيما يخافت به، والإسرار فيما يجهر به لا تبطل صلاته لكنه تارك للسنة ٣.

وحكي عن بعض أصحاب مالك البطلان ٤.

*وهل يجهر المنفرد في محل الجهر، ويسر في محل السر؟

قال مالك والشافعي: يستحب ذلك ٥.

وقال أحمد: لا يستحب ٦.

وقال أبو حنيفة: هو **مخير** إن شاء جهر وإن شاء خافت ٧.

---

١ انظر: بدائع الصنائع (١/١٦٠) ، المنتقى (١/١٤٦) ، أسنى المطالب (١/١٥٤) ، المبدع (١/٤٩٩)
.

٢ المقدمات (١/١٦٣) ، التنبيه (٣٣) ، المقنع (١/١٦٩) .

وعن أبي حنيفة: واجب. انظر: تحفة الفقهاء (١/٩٦) .

٣ عند أبي حنيفة ومالك وأحمد في رواية: يسجد للسهو.

وقال الشافعي وأحمد في الرواية الأخرى عنه: لا يسجد للسهو.

وانظر: تبيين الحقائق (١/١٩٤) ، المدونة (١/١٤٠) ، المهذب (١/٩١) ، المغني (٢/٣١) .

٤ انظر: القوانين الفقهية (٥٤) ، أسهل المدارك (١/٢٨٣- ٢٨٤) .

٥ الشرح الصغير (١/١١٦) ، المهذب (١/٧٤) .

٦ عن أحمد: ثلاث روايات، هذه هي الأولى، والثانية: أنه بالخيار إن شاء جهر وإن شاء أسر، وهي المذهب.

والثالثة: أن الجهر سنة.

وانظر: المغني (١/٥٦٩) ، الإنصاف (٢/٥٦) .

٧ المبسوط (١/١٧) .." [(١)]

"(حم) (١) عن أنس) رمز المصنف لصحته قال الهيثمي: رجال أحمد رجال الصحيح.

٣٠٣٨ - "الإسبال في الإزار والقميص والعمامة، من جر منها شيئا خيلاء لم ينظر الله إليه إلى يوم القيامة".

---

(١) مزيد النعمة لجمع أقوال الأئمة المحلي، حسين بن محمد ص/١١١

(د ن هـ) عن ابن عمر (صح).

(الإسبال) مبتدأ حذف خبره أي المحرم أو المذموم أو المنهي عنه كما مر. (في الإزار والقميص) أي من زاد فيهما على الكعبين. (والعمامة) قال ابن حجر: المراد ما زاد على عادة العرب في إرخاء العذبات كان من الإسبال. (من جر منها شيئا) على الأرض. (خيلاء) هذا يختص بالقميص والإزار إذ لا يتصور جر العذبة فإن فعل فلا كلام في تحريمه كما قاله الزين (لم ينظر الله إليه إلى يوم القيامة) كناية عن عدم إكرامه ورحمته (د ن هـ) (٢) (عن ابن عمر) رمز المصنف بالصحة على النسائي وقال النووي في رياضه (٣): إسناده صحيح وقال المناوي: فيه عبد العزيز بن أبي داود تكلموا فيه.

٣٠٣٩ - "الاستئذان ثلاث: فإن أذن لك، وإلا فارجع". (م ت) عن أبي موسى، وأبي سعيد (صح).

(الاستئذان) المأمور به في الأمة عند دخول بيوت الغير وهو طلب الإذن بالدخول (ثلاث مرات) أي يفضل ثلاثا قالوا الأول لإعلامهم والثانية لتأهبهم والثالثة للدخول، قال الماوردي: صورة الاستئذان أن يقول: السلام عليكم أدخل؟ ثم هو **مخير** بين أن يسمي نفسه أو لا، قال ابن العربي: ولا يتعين هذا

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ١٤٠)، وانظر قول الهيثمي في المجمع (٥/ ١٢٢)، وصححه الألباني في صحيح لجامع (٢٧٦٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٤٠٩٤)، والنسائي (٨/ ٢٠٨)، وابن ماجة (٣٥٧٦)، وانظر شرح مسلم للنووي (٢/ ١١٦)، وفيض القدير (٣/ ١٧٥)، وصححه الألباني في صحيح الجامع (٢٧٧٠).

(٣) انظر: رياض الصالحين (ص: ١٠٤).." [١]

"الشعر مرخوا بحيث يدخل الماء وسطه، وإلا كان غسلها باطلا، والرجل في ذلك كالمرأة (ثم) بعد أن يغسل رأسه (يفيض الماء على شقه الأيمن ثم على شقه الأيسر) وإنما بدأ بالأيمن لما تقدم من أن البداءة بالميامن مستحبة، (ثم) بعد أن يفرغ من صب الماء على شقيه (يتدلك) وجوبا على المشهور (بيديه) إن أمكنه ذلك، وإلا وكل غيره على الدلك المختصر، وظاهره أيضا أنه يقدم غسل رجليه قبل غسل بقية الجسد مطلقا، وهو المشهور، وقيل: يؤخرهما مطلقا وقيل: هو **مخير** وإليه أشار الشيخ بقوله: (فإن شاء غسل رجليه، وإن شاء أخرهما إلى آخر غسله) دليل المشهور ما في الموطإ أنه - عليه الصلاة والسلام -

---

(١) التنوير شرح الجامع الصغير الصنعاني ٤٩١/٤

«كان إذا اغتسل من الجنابة توضأ وضوءه للصلاة» الحديث،

ـــــــQثم تفيضين عليك الماء فتطهرين اهـ، أي على بقية جسدك واحتج به من لم يشرط الدلك؛ لأن الإفاضة الإسالة.

وقال المازري لا حجة فيه؛ لأن أفاض بمعنى غسل فالخلاف فيه قائم.

[قوله: هذا إذا كان الشعر مرخوا] أي وكان إما مضفورا بنفسه أو بخيط أو خيطين. وأنت خبير بأن الحديث فيه التقييد بالشد ويمكن أن يجاب أن ذلك الشد ليس قويا جدا، بل شد يمكن دخول الماء وسطه، وكما لا يلزم المرأة حل عقاصها لا يلزمها نزع خاتمها ولا تحريكه، وكذا سائر أساورها ولو ذهبا أو زجاجا ولو ضيقة، وكذا لا يلزم الرجل نزع خاتمه المأذون فيه ولو ضيقا.

[قوله: والرجل في ذلك كالمرأة] أي إن الرجل إذا كان شعره مضفورا فلا يجب عليه نقضه ولا يستحب بالشرط المذكور المتقدم، ولا فرق في ذلك بين أن يكون ذلك الرجل من قوم عادتهم ذلك أو لا، غير أنه إذا لم يكن من قوم عادتهم ذلك يكره.

[قوله: على شقه الأيمن] أي كله وكذا الأيسر ويندب البداءة بأعلى كل منهما فأعلى كل جانب يقدم على أسفله ومنتهى الأعلى إلى الركبتين فيبدأ بأعلاه إلى ركبته ندبا، ثم بركبتيه إلى أسفل الأيمن، ثم بأعلى اليسار كذلك، ثم أسفله ثم يلي اليسار الظهر ثم البطن والصدر قاله زروق ولا يقال يلزم على هذا تقديم أسافل اليمنى على أعالي اليسار والشق الأيمن والأيسر الأسفلان على الظهر والبطن والصدر. لأنا نقول المطلوب إنما هو تقديم أعالي كل جهة على أسافلها كذا في عبق على خليل وقول زروق ثم البطن والصدر لم يرتب بينهما والظاهر أنه يقدم الصدر على البطن، وسكت عن الرقبة وهي بعد الرأس.

وقال الشيخ في شرحه ما نصه وقال بعض يفيض الماء على الأيمن إلى الركبة ثم يفيضه على الأيسر إلى الركبة، ثم يفيضه على أسفل الجانب الأيمن، ثم أسفل الأيسر وسكت عن الظهر والبطن.

قال الأقفهسي لدخولهما في الشقين اهـ، المقصود منه بلفظه وهذه الطريقة رجحها شيخنا الصغير وضعف كلام زروق المتقدم فتدبر.

[قوله: ثم بعد أن يفرغ من صب الماء على شقيه إلخ] ظاهر في كونه لا يتدلك بعد صب الماء على شقه الأيمن حتى يصب الماء على شقه الأيسر فإذا صب الماء على الأيسر دلك الشقين، ومثله في تحقيق المباني والظاهر أنه يدلك الشق الأيمن قبل الصب على الأيسر، ولذلك تجد نسخة المصنف عند غير شارحنا ويتدلك بيديه بالتعبير بالواو لا بثم المقتضية تأخر الدلك بعد الصب على الشقين.

[قوله: فلا يجزئ] ، ويمكن أن يجاب بأن تقييده للاحتراز عن هذه النية فقط، ومحل كونه يحتاج لنية في فعل الوضوء المذكور إذا لم ينو رفع حدث الجنابة عند غسل ذكره وإلا فلا حاجة لتلك النية ولا لنية رفع الحدث الأصغر كما هو ظاهر؛ لأنها مندرجة في الأكبر، [قوله: وظاهره أيضا أن يمسح رأسه وأذنيه] أي وهو الصحيح ولذا قال الخرشي في كبيره فيمسح رأسه وأذنيه، وإن كان يغسلهما بعد ذلك اهـ.

[قوله: مطلقا] أي سواء كان الموضع نقيا أم لا، يفسره الرابع المفصل الذي نذكره وقوله وقيل هو **مخير** إلخ، أي مطلقا وهناك رابع يفصل، وهو أنه يقدم إن كان الموضع نقيا ويؤخر إن كان وسخا وهذا الخلاف كما قال بعضهم مقيد بالغسل الواجب.

وأما غسل الجمعة مثلا فيقدمهما قطعا؛ لأن الوضوء واجب والغسل تابع مندوب فيكون فاصلا مخلا بالفور وقطع بذلك ابن عمر." (١)

"«صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلاته وحده، وصلاته مع الرجلين أزكى من صلاته مع الرجل وما كثر فهو أحب إلى الله تعالى» ثم صرح بمفهوم قوله: «ومن أدرك ركعة» إلخ زيادة في الإيضاح فقال: (ومن لم يدرك إلا التشهد أو السجود فله أن يعيد في جماعة) أخرى وهو **مخير** بين أمرين أن يبني على إحرامه فذا أو يقطع ويدرك جماعة أخرى إن رجاها، هذا في حق من لم يصل قبل ذلك.

وأما من صلى قبل ذلك ولم يدرك من صلاة الجماعة إلا هذا المقدار فإنه يشفع ويقطع عند ابن القاسم مطلقا سواء أحرم بنية الفرض أو بنية النفل.

ثم انتقل يتكلم على موقف المأموم مع الإمام وجعله على ستة مراتب الأولى أشار إليها بقوله: (والرجل الواحد) فقط أو الصبي الذي يعقل الصلاة إذا كان (مع الإمام) فإنه (يقوم عن يمينه) لما في الصحيح «أن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: بت في بيت خالتي ميمونة فقام رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يصلي فقمت عن يساره، فأخذ بيدي من وراء ظهره فعدلني كذلك من وراء ظهره إلى الشق الأيمن» ، والثانية أشار إليها بقوله: (ويقوم الرجلان فأكثر خلفه) لما في

ـــــــابتداء مع الفضلاء، وفي الجموع الكثيرة أفضل إلا أن هذا الفضل لا تشرع لأجله الإعادة.

[قوله: بالكثرة وفضيلة الإمام] الظاهر أن الواو بمعنى أو إلا أن الحديث إنما فيه دلالة على الأول، أي وحيث كان كذلك فلمن صلى مع جماعة أن يعيد مع أفضل منها أو صلى مع إمام أن يعيد مع أفضل منه،

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢١٣/١

هذا مراده على ما أفاده الشارح وقد يبحث بأن هذا الحديث إنما يدل على الحث على إيقاع الصلاة في جماعة، أو في جماعة كثيرة.

تنبيه:

قوله هنا ومن أدرك ركعة ليس مكررا مع قوله أول الباب ومن أدرك ركعة فقد أدرك الجماعة لأن ما تقدم قصد به التنبيه على أن مدرك ركعة كاملة مع الإمام يحصل له فضل الجماعة وما هنا على أن محصل الفضل يحرم عليه إعادة الصلاة للفضل الحاصل.

[قوله: فله] أي على جهة الندب كمن صلاها ابتداء وحده وإنما لم يستغن بما تقدم عن هذه للرد على من يقول بحصول الفضل بإدراك ما دون ركعة أو لمجرد دفع توهم اعتقاد حصول الفضل له. [قوله: إن رجاها] فإن لم يرجها كمل صلاته ولا يقطعها كذا صرحوا به. [قوله: فإنه يشفع] أي ندبا بعد سلام الإمام وإن لم يعقد ركعة أي سواء أحرم بنية فرض أو نفل كما ذكره الشارح، وإنما يشفع إذا كان مما يتنفل بعدها كما في التتائي.

قال الكافي من صلى وحده وأدرك الناس جلوسا في تلك الصلاة فلا يدخل معهم ليلا يكونوا في آخر صلاتهم فإذا دخل فتبين أنهم في آخرها صلى ركعتين نافلة بذلك الإحرام اهـ. أي إذا كان مما يتنفل بعدها كما تقدم. [قوله: ويقطع عند ابن القاسم] أي بعد تمام الركعتين أي لا يتم الصلاة ومقابله ما لمالك في المبسوط إن كانت نيته حين دخل مع الإمام أن يجعلها ظهرا أربعا وصلاته في بيته نافلة فعليه أن يتمها وأمرها إلى الله تعالى يجعل فرضه أيتهما شاء، وإن لم يرد رفض الأولى أجزأته الأولى ولم يكن عليه أن يتم هذه اهـ.

[قوله: الذي يعقل الصلاة إلخ] أي يعقل أن الطاعة يثاب عليها أي يحصل الثواب لفاعلها وأن المعصية يعاقب عليها أي يحصل العقاب لفاعلها إلا الصبي. [قوله: يقوم عن يمينه] أي يندب أن يقوم في جهة يمينه ويندب أن يتأخر عنه قليلا بحيث يتميز الإمام من المأموم وتكره محاذاته. [قوله: فأخذ بيدي من وراء ظهره] إنما لم يدره من أمامه مع أنه أسهل لئلا يمر بين يديه وهو يصلي قاله تت. [قوله: فأخذ بيدي من وراء ظهره] الظاهر من ذلك «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يأخذ بيد أنس بيده اليسرى بل

إنما أخذه بيده اليمنى أي يد النبي – صلى الله عليه وسلم – اليمنى، وقوله من وراء ظهره تفسير لقوله كذلك وكانت هذه الصلاة تطوعا» . [قوله: ويقوم الرجلان] أي يصلي." (١)

"لها) في الخفض والرفع اتفاقا إن كان في صلاة وعلى المشهور إن كان في غير صلاة، وقيل: يكره، وقيل: هو **مخير** بين التكبير وعدمه حكاها ابن الحاجب، ولا يرفع يديه ولا يتشهد لها على المشهور (ولا يسلم) منها قالوا: وقول الشيخ (وفي التكبير في الرفع منها سعة) أنه رابع في المسألة التي حكى ابن الحاجب فيها الأقوال الثلاثة وانظر قوله: (وإن كبر فهو أحب إلينا) هل هو عائد إلى التكبير في الرفع أو إلى التكبير في الرفع والخفض فيكون اختيارا منه للمشهور

(ويسجدها) أي سجدة التلاوة (من قرأها) وهو (في) صلاة (الفريضة و) صلاة (النافلة) سواء كان إماما أو فذا وإن كره لهما تعمدها في الفريضة على المشهور، ويجهر بها الإمام في السرية فإن لم يجهر بها وسجد قال ابن القاسم يتبعه مأمومه.

وقال سحنون: لا يتبعه لاحتمال سهوه. ابن عرفة: وتصح صلاتهم إن لم يتبعوه على القولين، وروى ابن وهب لا تكره قراءتها في الفريضة ابتداء، وصوبها اللخمي وابن يونس وابن بشير

ـــــــقوله: ويكبر لها] أي استنانا على الظاهر كما في بعض شراح خليل أو ندبا كما قال الشيخ أحمد الزرقاني وعج.

[قوله: وقيل يكره] والحاصل أن الأقوال ثلاثة الأول يكبر في الخفض والرفع، الثاني يكره أن يكبر فيهما، الثالث التخيير كذا في التحقيق.

[قوله: وقيل هو مخير] أي بين التكبير وعدمه أي في الخفض والرفع كما في ابن ناجي.

[قوله: ولا يرفع] أي يكره إلا أن يفعل ذلك خروجا من الخلاف كذا ينبغي كما أفاده بعض.

[قوله: ولا يتشهد لها على المشهور] وقيل بالتشهد، [قوله: ولا يسلم منها] أي يكره إلا أن يقصد الخروج من الخلاف.

[قوله: أنه رابع في المسألة] أي من حيث إنه خير في الرفع ولم يخير في الخفض كما نبه عليه ابن ناجي.

[قوله: هل هو عائد إلخ] أي فيكون المعنى أنه يكبر في الرفع كما أنه يكبر في الخفض فيكون عين الأول، وقوله أو إلى التكبير في الرفع والخفض، أي الذي هو عين الأول أيضا فهو على كل حال اختيار منه

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٣٠٦

للمشهور خلافا لما توهمه العبارة.

[قوله: ويسجدها من قرأها إلخ] وهل سجوده سنة أو فضيلة خلاف وهذا إذا كان الفرض غير جنازة، وأما هي فلا يسجدها فيها فإن فعل فالظاهر كما في بعض الشراح أنه يجري فيها ما جرى في سجود الخطبة انتهى.

وظاهر المصنف ولو كان يصلي الفريضة وقت نهي عن النافلة وقال تت على خليل ينبغي أن تقيد بما إذا لم يتعمد قراءة السجدة أي في وقت النهي.

[قوله: وإن كره لهما تعمدها إلخ] إنما كره؛ لأنه إن لم يسجد في الوعيد، وإن سجد يزيد في سجود الفريضة على أنه ربما يؤدي إلى التخليط على المأمومين، أي وأما المأموم فلا يكره له الصلاة خلف شافعي يقرؤها ويسجدها معه فإن ترك ذلك فلا شيء عليه، وقوله في الفريضة أي لا النافلة فلا يكره تعمدها في النفل فذا أو جماعة جهرا أو سرا في حضر أو سفر ليلا أو نهارا متأكدا أو غير متأكد خشي على من خلفه التخليط أم لا.

تنبيهان: الأول فهل من قوله فريضة ونافلة أنه لو قرأها في حال الخطبة ولا فرق بين أن تكون خطبة جمعة أو لا، لا يسجد لما فيه من الإخلال بنظام الخطبة، وحكم الإقدام على قراءتها فيها الكراهة وإن وقع أنه سجد في الخطبة لم تبطل، وإن نهي عن السجود الثاني لو كان القارئ للسجدة إماما وتركها فإن المأموم يتركها فإن سجدها المأموم دون إمامه بطلت في العمد والجهر دون السهو، كما أنه لا تبطل صلاة المأموم بترك السجود خلف إمامه الساجد ولو عمدا ولكنه أساء.

[قوله: ويجهر بها الإمام] أي ندبا ليعلم المأمومين ولو نفلا.

[قوله: يتبعه مأمومه] ؛ لأن الأصل عدم السهو، وفي كبير الخرشي أن هذا الاتباع واجب فيما يظهر والمعتمد كلام ابن القاسم.

[قوله: على القولين إلخ] أما على الثاني فظاهر وأما على الأول فلجواز أن يكون لرعي الخلاف.

[قوله: وروى ابن وهب] مقابل قوله على المشهور [قوله: لا تكره إلخ] نفي الكراهة يصدق بالجواز والطلب الصادق بالسنة والندب، لكن قصده أنها مطلوبة." (١)

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٣٦١

"أو ظنوهم والمراد بهم الكفار لأن قتالهم هو محل الرخصة وقاسوا عليه قتال المحاربين (أن يتقدم الإمام بطائفة ويدع طائفة مواجهة للعدو) ظاهره كالمختصر كان العدو في جهة القبلة أو لا، وهو كذلك وظاهر كلامه أنه لا يشترط تساوي الطائفتين في القسمة، وظاهر المختصر على ما قال البساطي تساويهما. قال: وهذا ظاهر إذا كان العدو يقابل بالنصف، وأما إذا قوبل بأقل من ذلك فينبغي أن لا توقع على هذا الوجه فانظر ذلك انتهى. وعلى الإمام أن يعلم الناس قبل أن يأخذوا في الصلاة كيفيتها خوفا من التخليط لعدم إلف أكثر الناس لها (ف) بعد ذلك (يصلي الإمام بطائفة ركعة ثم يثبت قائما) ثم ينتظر الطائفة الثانية اتفاقا وهو **مخير** حينئذ بين الدعاء والقراءة والسكوت.

(و) أما الطائفة التي صلت معه فإنهم (يصلون لأنفسهم ركعة ثم يسلمون ف) يذهبون (يقفون مكان أصحابهم) مواجهة العدو (ثم يأتي أصحابهم فيحرمون خلف الإمام فيصلي بهم الركعة الثانية ثم يتشهد) الإمام

ـــــــــــ قوله: وقاسوا عليه قتال المحاربين] ومثلهم أهل البغي أو أراد بالمحاربين ما يشمل أهل البغي وكذا اللصوص خوفا على أخذ المال أو السباع خوفا على النفس منها.

فإن قلت قد مر أن صلاة الخوف رخصة ومحل الرخصة لا يقاس عليه والمحل الذي ورد فيه النقل هو قتال الكفار، فكيف قاسوا عليه قتال المحاربين وما أشبهه؟ قلت: هو من قياس لا فارق الذي قال به بعض من خالف في القياس للقطع بأن سبب هذا الفعل الخوف وهو من الفريقين سواء قاله البساطي [قوله: أن يتقدم الإمام بطائفة] أي ليصلي بطائفة [قوله: ويدع طائفة] أي يترك طائفة [قوله: كان العدو في جهة القبلة أو لا] وهو كذلك أي خلافا لقول الإمام أحمد إذا كان العدو بها صلوا مع الإمام جميعا من غير قسم لنظرهم لعدوهم [قوله: على ما قال البساطي إلخ] لأن المتبادر من قولهم قسمهم مناصفة [قوله: وهذا ظاهر] أي قسمهم قسمين ظاهر [قوله: بالنصف] أي نصف المسلمين، وقوله: فينبغي أن لا توقع على هذا الوجه أي لا يقسمهم نصفين، والظاهر أنه حينئذ إذا كانت تقابل بالثلث أنه يصلي بالثلثين الركعة الأولى، ويصلي بالثلث الركعة الثانية.

[قوله: فانظر ذلك] أي هل ما قلنا صحيح؟ هذا والصحيح أنه لا يشترط تساوي الطائفتين بل الشرط كون كل طائفة عندها قدرة على العدو، ولذلك قال بعض المتأخرين من شراح خليل تساويا أو لا [قوله: وعلى الإمام أن يعلم إلخ] أي وجوبا بدليل قوله لعدم إلخ. والحاصل أن الوجوب متعلق بتعليم المجموع وفي عبارة على الإمام أي وجوبا عند الجهل وندبا عند عدمه.

[قوله: فيصلي إلخ] كان الأولى أن يقول: فيصلي بها لأن المحل للإضمار لظهور أن فاعل يصلي الإمام، والضمير المجرور للطائفة إلا أن عادته في هذا الكتاب زيادة الإيضاح، ونكر طائفة وعبر بها للإشارة إلى أنه يشترط تساوي الطائفتين بل الشرط كما تقدم كون كل طائفة فيها قدرة على العدو.

[قوله: يثبت قائما] أي بالطائفة الأولى مؤتمين به إلى أن يستقل ثم يفارقونه فإذا أحدث قبل استقلاله عمدا بطلت عليهم وسهوا أو غلبة استخلف هو أو هم من يقوم بهم، ثم يثبت المستخلف ويؤم من خلفه ثم تأتي الطائفة الأخرى يصلي بهم ركعة ويسلم، بخلاف ما لو أحدث ولو عمدا بعد تمام قيامه فصلاتهم تامة فلا يستخلف عليهم لانقطاع تعلقهم به، ونظر بعض شراح خليل في حكم القيام [قوله: بين الدعاء] أي بما عن له والأولى بالفتح والنصر مثل الدعاء: التسبيح والتهليل.

وقوله: والقراءة أي بما يعلم أنه لا يتمها حتى تأتي الطائفة الثانية [قوله: فإنهم يصلون لأنفسهم ركعة] أي أفذاذا فإن أمهم أحدهم فصلاته تامة وصلاتهم فاسدة قاله في الطراز، وكذلك في الجمعة فإذا فارقت الطائفة الأولى في الجمعة صلت الركعة الثانية أفذاذا فيما يظهر بمثابة مدرك الأولى من الجمعة مع إمام ورعف رعاف بناه في الثانية حتى فات فعلها مع الإمام فإنه يأتي بها وحده ولا يصلونها جماعة بإمام يستخلفونه. وتوقف عج في عدد الطائفتين واستظهر أنه لا بد أن تكون كل طائفة اثني." [1]

"(ويسلم) على المشهور (ثم) إن الذين صلوا معه الركعة الثانية (يقضون الركعة) الأولى (التي فاتتهم معه (وينصرفون) .

وقوله: (وهكذا يفعل في صلاة الفرائض كلها) توطئة لقوله: (إلا المغرب فإنه) أي الإمام (يصلي بالطائفة الأولى ركعتين) ويتشهد فإذا تم تشهده ثبت قائما، على المشهور، ويشير إلى الطائفة الأولى بالقيام، فإذا قاموا أتموا صلاتهم لأنفسهم ثم يتشهدون ثم يسلمون وينصرفون فيقفون في مكان أصحابهم.

(ثم) تأتي الطائفة (الثانية) فيحرمون خلفه (ويصلي بهم) أي بالطائفة (ركعة) ثم يتشهد ويسلم، ثم يقضون لأنفسهم الركعتين اللتين فاتتهم بالفاتحة وسورة ثم ينصرفون والإمام في حال قيامه لانتظار الطائفة الثانية وهو **مخير** بين أن يسكت أو يدعو ولا يقرأ، وإنما خير في القراءة في قيام الثنائية دون الثلاثية على المشهور لأنه في الثلاثية إنما يقرأ بأم القرآن فقط، فربما فرغ من قراءتها قبل مجيء الطائفة الثانية وأما في قيام الثنائية فإنه يقرأ مع أم القرآن بسورة فيدركونه قبل فراغ القراءة.

(تنبيهان)

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٣٨٤

الأول: الكيفية التي ذكرها الشيخ هي المشهورة من قول مالك، وصحح فعلها عن النبي – صلى الله عليه وسلم – ولها شرطان: أن يكون القتال جائزا فلو كان حراما لم يجز وأن يكون الذين صلوا مع الإمام يمكنهم الترك، فلو كان العدو بحيث لا يقاومه المرصد له لم يجز.

الثاني: إذا انقطع الخوف في أثناء الصلاة أتموا على صفة الأمن، وإذا حصل الأمن بعد الصلاة لا إعادة عليهم وهذا آخر الكلام على صفة صلاة الخوف في السفر جماعة ثنائية وثلاثية.

ــــــــQعشر غير الإمام وأن يحضر كل من الطائفتين الخطبة [قوله: ويسلم على المشهور] ومقابله لا يسلم بل يشير للطائفة الثانية فتقوم للركعة التي بقيت عليهم فيصلونها ويسلم بها فتدرك معه الثانية السلام كما أدركت الأولى الإحرام.

[قوله: فإذا تم تشهده ثبت قائما إلخ] وقيل جالسا، وعليه فمفارقة الأولى بتمام تشهده كما في تت ويعلمهم ذلك بإشارة أو جهره بآخره فقول الشارح: ويشير إلخ إنما يظهر على هذا القول الضعيف الذي يقول بجلوسه لا على المشهور الذي اقتصر عليه الشارح.

[قوله: ثم يسلمون] أي على اليمين تسليمة التحليل وعلى اليسار إن كان على يسار المسلم أحد، ولا يسلم أحد منهم على الإمام لأنهم يسلمون قبل سلامه فلم يسلم عليهم وبعد سلامهم يذهبون إلى العدو [قوله: ولا يقرأ] فإن قلت: هلا قرأها عقب قيامه وسكت أو دعا بعد فراغها وقبل ركوعه حتى تأتي الطائفة الثانية، قلت: لمخالفته للرخصة الواردة ولعدم وقوع ركوعه في ثالثة المغرب عقب قراءة الفاتحة وكذا يقال في الرباعية [قوله: دون الثلاثية على المشهور] وقيل له أن يقرأ في الثلاثية حكاه ابن بشير [قوله: هي المشهورة] وقال أشهب: ينصرفون قبل الإكمال وجاه العدو، فإذا سلم أتمت الثانية صلاتها وقامت وجاه العدو ثم جاءت الأولى فقضت.

[قوله: أن يكون القتال جائزا] أي مأذونا به فيشمل الواجب كقتال أهل الشرك والبغي، والمباح كقتال مريد المال.

وقوله: فلو كان حراما إلخ أي كقتال الإمام العدل [قوله: وأن يكون الذين صلوا إلخ] أي وأن يخاف خروج الوقت على أقسام التيمم من راج ومتردد وآيس.

قال بعض: والظاهر أن المراد الوقت الذي هو فيه، وقول الشارح لم يجز حاصله أنهم إذا لم يمكن التفرقة وخافوا إن اشتغلوا بالصلاة دهمهم العدو وانهزموا صلوا على ما يمكنهم رجالا وركبانا.

[قوله: فإذا انقطع إلخ] فإن حصل الأمن مع الطائفة الأولى قبل مفارقتها فتدخل الطائفة الثانية مع الإمام

ويتم بالجميع، وإن حصل مع الثانية وقد فارقته الأولى رجع إليه من لم يفعل لنفسه شيئا ومن أتم منهم صلاته أجزأته، ومن." (١)

"دعائه إلا أن يعلم أن ذلك كان من الميت لعداوة بينه وبين الولي فلا تجوز وصيته.

وأركان الصلاة على الجنازة خمسة: القيام فإن صلوا قعودا لم تجز إلا من عذر وهذا على القول بوجوبها، الثاني والثالث: التحريم والسلام.

الرابع: الدعاء، والخامس: التكبير وإليه أشار الشيخ بقوله: (والتكبير على الجنازة أربع تكبيرات) لفعله - صلى الله عليه وسلم - فإن سلم من ثلاث ناسيا وذكر بالقرب رجع بنية فقط ولا يكبر، وإن زاد الإمام خامسة سلم المأموم ولا ينتظره رواه ابن القاسم واعترضه ابن هارون بما إذا قام الإمام لخامسة سهوا فإنهم ينتظرونه حتى يسلموا بسلامه وإذا ابتدأ التكبير فإنه (يرفع يديه في أولاهن وإن رفع في كل تكبيرة فلا بأس) ما ذكره أحد أقوال أربعة وهو لأشهب، قال: يرفع يديه في الأولى وهو **مخير** في الباقي إن شاء رفع وإن شاء لم يرفع.

ثانيها: أنه يرفع في كل تكبيرة وهو في المدونة واختاره ابن حبيب.

ثالثها: في المدونة أيضا. يرفع في التكبيرة الأولى فقط على جهة الاستحباب كسائر الصلوات، واختاره التونسي.

رابعها: لا يرفع في الأولى ولا في غيرها. التوضيح: وهو أشهر من الرفع في

ـــــــQوليه وصي أوصاه بالصلاة عليه لأن ذلك من حق الميت وهو أعلم بمن يشفع له هناك أي ويقضى له به.

[قوله: ترجى بركة دعائه] لازم لما قبله صرح به؛ لأنه المقصود، أي أوصاه لرجاء بركة دعائه فقوله: إلا أن يعلم أن ذلك إلخ استثناء منقطع، وقوله: بينه أي بين الميت.

[قوله: وعلى هذا القول بوجوبها] ودليل الوجوب مفهوم قوله تعالى: ﴿ولا تصل على أحد منهم مات أبدا﴾ [التوبة: ٨٤] بناء على أن الذي يفيده المفهوم ضد حكم المنطوق وهو وجوب الصلاة على المؤمنين لا نقيض الحكم المنطوق به، وهو عدم حرمة الصلاة على المؤمنين.

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٣٨٥

[قوله: التحريم] المراد الإحرام بمعنى النية.

[قوله: لفعله – صلى الله عليه وسلم –] وذلك لما ثبت أن «آخر صلاة صلاها النبي – صلى الله عليه وسلم – كبر فيها أربعا» .

[قوله: وذكر بالقرب] وأما لو طال الأمر فتبطل وتعاد الصلاة ما لم يدفن، فإن دفن فيصلى على القبر.

[قوله: ولا يكبر] لئلا يلزم الزيادة في عدده، فإن كبر حسبه من الأربع قاله ابن عبد السلام.

[قوله: وإن زاد الإمام خامسة إلخ] زادها عمدا أو يراها مذهبا أو سهوا فإن المأموم يسلم قبله ولا ينتظره، وصلاتهم كصلاته صحيحة؛ لأن التكبير فيها ليس بمنزلة الركعات من كل وجه، وأيضا الخامسة في فرض العين زائدة إجماعا والزيادة هنا قيل بها للاختلاف في تكبيراتها من ثلاث إلى تسع، وإن انعقد الإجماع زمن الفاروق على أربع، فإن انتظر فينبغي عدم البطلان كذا في شراح خليل.

وقوله: ولا ينتظره إلخ وأما لو نقص فإنه ينتظر حيث كان سهوا ولا يكلمونه بل يسبحون كما قال سحنون، فإن لم يتنبه فإنهم يأتون بتكبيرة وصلاتهم صحيحة دون الإمام، وأما على كلام غيره فإنهم يكلمونه فإن لم يتنبه وتركهم كبروا وصحت صلاتهم إن تنبه عن قرب وإلا بطلت صلاتهم تبعا لبطلان صلاته كما هو الأصل قرره شيخنا الصغير رادا على عبارة عبد الباقي.

فإن نقص عمدا وهو يراه مذهبا لم يتبعوه وأتوا بتمام الأربع، وانظر إذا نقص عمدا دون تقليد فالظاهر أنها تبطل عليهم، ولو أتوا برابعة لبطلانها على الإمام وانظر إذا لم يعلم هل نقص عمدا أو سهوا، والظاهر أنه يحمل على ما إذا نقص سهوا [قوله: ورواه ابن القاسم] وقال أشهب: يسكت فإذا كبر الخامسة سلم بسلامه

[قوله: واعترضه ابن هارون إلخ] ما ذكره ابن هارون غير ظاهر.

قال المواق: سمع ابن القاسم إن كان الإمام ممن يكبر خمسا فليقطع المأموم بعد الرابعة ولا يتبعه في الخامسة اهـ.

ومفهومه أنه لو كان ممن لا يكبر خمسا لكنه سها فكبر خمسا أن المأموم لا يقطع ولكنه يسكت، فإذا سلم الإمام سلم بسلامه.

وقال مالك في الواضحة وأشهب: وبهذا يحسن الجمع بين إطلاقاتهم التي ظاهرها التعارض وعلى هذا فلا اعتراض.

[قوله: يرفع في التكبيرة الأولى فقط إلخ] وأما الرفع في غيرها فهو خلاف الأولى كما في شراح خليل، وهذا

هو القول المعتمد.

وسكت عن الرابع فلم يبينه وهو ما ذكر الفاكهاني عن." [1]

"(استحلف البائع) أولا استحبابا فيحلف على نفي دعوى صاحبه وإثبات دعواه في يمين واحدة، فيقول: والله ما بعتها بنصف دينار ولقد بعتها بدينار (ثم) بعد حلفه (يأخذ المبتاع) السلعة بما حلف عليه البائع (أو يحلف) هو أي المبتاع على نفي دعوى صاحبه وإثبات دعواه، فيقول في المثال المذكور: والله لم أشترها بدينار ولقد اشتريتها بنصف دينار، ويبرأ من لزوم البائع فهو **مخير** بين أن يأخذ السلعة بما قال البائع أو يحلف (ويبرأ وإذا اختلف المتداعيان في شيء بأيديهما) كل منهما يدعيه لنفسه ولم يقم لواحد منهما دليل على صدقه ولا ببينة، ولم ينازعهما فيه أحد وهو مما يشبه أن يكتسبه كل واحد منهما (حلفا وقسم بينهما) ؛ لأنهما تساويا في الدعوى ولم

ـــــــــــہحكم أنه إذا رضي أحدهما قبل الحكم بإمضاء العقد بما قال الآخر فله ذلك، ولا فرق في ذلك بين كون المبيع قائما أو فائتا وجد شبه منہما أو من أحدهما أو لا، لكن يرد المشتري السلعة مع القيام ويرد القيمة مع الفوات، ولو كان الفوات بحوالة سوق ولا فرق بين أن يكون المبيع مقوما أو مثليا، وقيل في المثلي: يلزم مثله وتعتبر القيمة يوم البيع وإن اختلفا في الصفة فالقول للبائع بيمينه إن انتقد وإن لم ينتقد فللمبتاع بيمينه.

ابن ناجي: هو المشهور وإن اختلفا في قدر الثمن بأن قال البائع مثلا بثمانية، والمشتري بأربعة، أو المثمن بأن قال البائع: بعتك هذا الثوب بعشرة، ويقول المشتري: بل هذا الثوب وهذا الفرس بعشرة، أو في الأجل بأن قال البائع: بعتك لشهر، والمشتري لشهرين، أو في أصل الرهن أو الحميل أو قدر الرهن أو الحميل بأن قال البائع: بعتك برهن أو بحميل، ويقول المشتري: بل بلا رهن ولا حميل، فإنهما يتحالفان ويفاسخان والفسخ بالحكم أيضا لا بمجرد التحالف، ومحل الفسخ ما لم تفت السلعة وإلا فيصدق المشتري بيمينه حيث أشبه البائع أم لا، فإن انفرد البائع بالشبه فالقول قوله بيمين، وإن لم يشبها حلفا وفسخ وردت قيمة السلعة يوم بيعها، ولا يراعى شبه مع قيام المبيع، وأما إذا اختلفا في جنس الرهن أو الحميل فكالحكم في الاختلاف في جنس الثمن أو نوعه كما ينبغي.

تنبيه

حكم تناكلهما حكم حلفهما، ويقضى للحالف على الناكل، وإذا اختلفا في أصل العقد فالقول لمنكره

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٤٢٥

إجماعا بيمينه.

[قوله: استحلف البائع أولا استحبابا] المذهب وجوب تبدئة البائع.

[قوله: فيقول] هذا في مثاله الذي فرضه وهو اختلافهما في قدر الثمن.

[قوله: فيقول إلخ] لأنه لا يلزم مع عدم بيعها بنصف دينار أن يكون باعها بدينار.

[قوله: والله لم أشترها بدينار إلخ] لأنه لا يلزم من نفي الشراء بدينار أن يكون اشتراها بنصف دينار.

[قوله: بأيديهما] فيه قصور أي أو لا بد لواحد منهما عليه أو كان بيد ثالث لم يدعه لنفسه ولم يقر به لواحد منهما ولم يخرجه عنهما، فإذا أقر به لواحد فإنه يكون للمقر له بلا يمين، وإذا ادعاه لنفسه فإنه يحلف ويأخذه، وإذا أقام كل بينة وهو بيد ذلك الثالث ولم يدعه فإنه يكون لمن يقر الحائز له منهما بيمينه لا لغيرهما فلا يقبل.

وأما إن تجردت دعوى كل من البينة فإنه يعمل بإقراره ولو لغيرهما، وأما لو ادعاه الحائز لنفسه وأقام كل منهما بينة فإنه يبقى بيده ملكا من غير حلف لسقوط بينتهما وهو يدعي الملكية كذا ذكر بعض الشيوخ.

[قوله: ولم يقم لواحد منهما دليل على صدقه] أي وأما لو قام لواحد منهما دليل على صدقه كأن يكون مما يشبه أن يكتسبه دون صاحبه فإن القول قول هذا ظاهره. قلت: والظاهر بيمين وقوله ولا بينة، وأما لو قام لأحدهما بينة لكان القول قوله.

[قوله: ولم ينازعهما فيه أحد] وأما لو نازعهما ثالث فإن كان الثالث مشاركا لهما في كونه بيده كما بيدهما فإنه كهما فيقسم بين الثلاثة بعد حلفهم وإن لم يكن مثلهما في الحوز ولم تقم بينة فإنهما يقدمان عليه فيقسم بينهما فقط ولا دخل له. وقوله: وهو مما يشبه إلخ هذا يستغنى عنه بقوله: ولم." (١)

"يجهر فيه تبعا للقراءة أي إن جهر بالقراءة جهر بقول آمين إذ هو مخير في القراءة بين الجهر والإخفات كما يأتي قريبا ويسن جهر إمام بقراءة في صلاة صبح وصلاة جمعة وصلاة عيد وصلاة كسوف وصلاة استسقاء وأولتي مغرب وأولتي عشاء. ويكره الجهر لمأموم لأنه مأمور بالإنصات ويخير منفرد ونحوه كقائم لقضاء ما فاته بين جهر واخفات وتقدم قريبا لا بأس بجهر امرأة لم يسمعها أجنبي، وخنثى مثلها، قاله في الإقناع، ويسر في قضاء صلاة جهر نهارا ولو جماعة كصلاة سر ثم يقرأ بعدها أي الفاتحة سورة فيقرأ في صلاة الصبح من طوال المفصل بكسر الطاء ويقرأ في المغرب من قصاره ويقرأ في الباقي من الصلوات الخمس من أوساطه أي المفصل. ويكره لغير عذر قراءة في فجر من قصاره لا في مغرب من

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢/٣٥٠

طواله نص عليه وأوله ق، وفي القنوت الحجرات، وآخره آخر القرآن، وطواله على ما قال بعضهم إلى عم، وأواسطه إلى الضحى والباقي قصاره ذكره في شرح المنتهى." (١)

"التحير في صورته (، فإن عجز عنه) أي عن الاجتهاد في الكعبة ولم يمكنه تعلم أدلتها (كأعمى البصر أو البصيرة (قلد ثقة عارفا) بأدلتها ولو عبدا أو امرأة ولا يعيد ما صلاه بالتقليد (ومن أمكنه تعلم أدلتها لزمه) تعلمها كتعلم الوضوء ونحوه (وهو) أي تعلمها (فرض عين لسفر) فلا يقلد، فإن ضاق الوقت عن تعلمها صلى كيف كان وأعاد وجوبا (و) فرض (كفاية لحضر) وإطلاق الأصل أنه واجب محمول على هذا التفصيل وقيد السبكي السفر

ــــــــــألبتة بخلاف هذا اهـ وكتب أيضا وفارق ما هنا ما تقدم في التيمم من أنه لو ضاق الوقت عن إتيان الماء بمحل لا تسقط فيه الصلاة بالتيمم حيث يأتي الماء، وإن خرج الوقت بأن الماء هناك محقق الحصول بخلاف القبلة هنا اهـ ح ل (قوله: فإن عجز عنه إلخ) أي لعدم علمه بالأدلة كما هو ظاهر من كلامه إذ العالم بها يمتنع عليه التقليد كما مر الشهاب سم في حواشي التحفة قوله: فإن عجز عنه إلخ بتأمل هذا مع ما قبله يعلم أن العالم بالفعل بأدلة القبلة يمتنع تقليده مطلقا، وإن كان التعلم فرض كفاية وغير العالم بالفعل ينظر فيه، فإن كان التعلم فرض كفاية في حقه وجب عليه التعلم وامتنع التقليد، فإن قلد لزمه القضاء قال.

وعبارة الروضة ظاهرة في ذلك اهـ رشيدي.

(فرع) في حواشي التحفة للشهاب سم ما نصه يؤخذ من جواز الأخذ بقول المخبر عن علم عند وجود الحائل المذكور أي للمشقة حينئذ ومن قوله أي الشهاب حج إن لم يكن فيه مشقة عرفا أن الأعمى إذا دخل المسجد الحرام أو مسجدا محرابه معتمد وشق عليه لمس الكعبة في الأول أو المحراب في الثاني لامتلاء المحل بالناس أو لامتداد الصفوف للصلاة أو نحو ذلك سقط عنه وجوب اللمس وجاز له الأخذ بقول المخبر عن علم قال وهذا ظاهر وفي ذلك مزيد في شرحنا لأبي شجاع اهـ رشيدي (قوله: ولم يمكنه تعلم أدلتها) هذا إنما يكون قيدا إذا قلنا إن التعلم فرض عين، وأما إذا قلنا إن التعلم فرض كفاية فيقلد مطلقا بل قيل إن هذا مدرج من خط ولده اهـ شيخنا.

وعبارة ح ل مفهومه أنه إذا أمكنه امتنع عليه التقليد وهو واضح إن وجب عليه تعلم الأدلة عينا وكتب أيضا يتعين إسقاط هذا وقد وجد بخط ولده على الهامش ملحقا؛ لأن هذا لا يأتي إلا إذا قلنا بوجوب تعلم

---

(١) كشف المخدرات البعلي، عبد الرحمن بن عبد الله ١٣٢/١

الأدلة عينا وليس كذلك فحيث لم يجب عينا وكان لا يعرف الأدلة كان له تقليد الثقة العارف بالأدلة، وإن أمكنه تعلم تلك الأدلة؛ لأنه غير مقصر بعدم التعلم لها اهـ (قوله: قلد ثقة عارفا) ويجب تكرير سؤاله لكل صلاة لم تحضر ولا بد أن لا يكون إخباره الثاني عن الاجتهاد الأول، فإن كان فلا عبرة به، فإن لم يجد ثقة عارفا فهو كالمتحير اهـ شوبري (قوله: ومن أمكنه تعلم أداتها) أي بأن كان إذا علم تعلم والمراد تعلم الظاهر منها دون دقائقها اهـ برماوي (قوله: فرض عين لسفر) أي إن لم يكن في مقصد المسافر بلاد متقاربة فيها محاريب معتمدة وإلا فهو فرض كفاية.

(وقوله كفاية لحضر) أي إن كثر فيه العارفون وإلا فهو فرض عين اهـ حج وم ر لا يقال حيث اكتفى بتعلم واحد في سقوط الطلب عن الباقي لم يظهر كونه فرض عين إذ المطالب به كل مكلف طلبا جازما؛ لأنا نقول المراد بكونه فرض عين عدم جواز التقليد لكل أحد بل كل أحد مخاطب بالتعلم حيث كان أهلا له يرشد لذلك قول الشارح فلا يقلد إلخ فليس المراد بفرض العين معناه الأصولي المذكور والمراد بكونه فرض كفاية أنه يجوز لغير العارف أن يقلد العارف ولا يكلف التعلم ليجتهد فهو **مخير** بين التقليد والتعلم ليجتهد اهـ شيخنا ح ف وله تقرير آخر في هذا المبحث نصه قوله فرض عين لسفر إلخ الذي يؤخذ من كلامهم أن السفر والحضر ليسا بقيدين بل المدار على قلة العارف وكثرته ومرادهم بالقلة عدم العارف بالكلية وبالكثرة وجوده ولو واحدا كما صرح به بعضهم.

وحاصل ما يستفاد مما كتبه الطبلاوي أن ضابط كونه فرض عين أن لا يوجد عارف تسهل مراجعته قبل ضيق الوقت بأن لم يوجد أصلا أو وجد ولم تسهل مراجعته لامتناعه من الأخبار بالأدلة أو لضيق الوقت أو لغير ذلك وأن ضابط كونه فرض كفاية أن يوجد عارف تسهل مراجعته قبل ضيق الوقت فحينئذ يصح تفريع الشارح على الشق الأول قوله فلا يقلد لما عرفت من أن من جملة صوره أن يوجد العارف ولم تسهل مراجعته لامتناعه مثلا لكن من الإخبار بالأدلة لا من الإخبار بالقبلة فيمكن أن يرضى بالإخبار بها دون أدلتها فحينئذ لا يقلده فيها وفي هذا المقام وقفة من حيث إن فرض العين هو ما خوطب به كل مكلف بعينه بحيث لو فعله غيره لا يسقط عنه الخطاب ويأثم بالترك فعلى ما قلتم لو كان هناك عشرة أشخاص ليس فيهم عارف فمقتضى كون التعلم فرض عين أنه لو تعلم بعضهم لم يسقط الإثم على الباقين ويكونون مكلفين بالتعلم مع أنه حينئذ ينطبق على هذه الصورة ضابط فرض الكفاية؛ لأنه قد وجد العارف فمقتضاه أنه لا يأثم الباقون فهذا." (١)

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٣٢٥/١

"لكن لا يعتد بتلك الركعة فيأتي بعد سلام إمامه بركعة بخلاف سبقه بركن

ـــــــQفي القيام ثم علم الحال جاز له العود إلى الاعتدال أو الركوع كما يجوز إلى القيام، وهو محل نظر اهـ. برلسي فليراجع، وليحرر، وما استظهره من وجوب العود واضح قياسا على ما إذا قام المأموم سهوا عن التشهد الأول، والإمام فيه فإنه إذا تذكر يجب العود، ويحتمل خلافه، وقوله جاز له العود أي على غير طريق العراقيين اهـ. سم (قوله أيضا بخلاف سبقه بهما ناسيا إلخ) سيأتي في الأعذار المبيحة للتخلف أن النسيان والجهل يباح فيهما التخلف بأكثر من ركنين فهل يقال بمثله هنا أو لا لأن السبق أفحش في المخالفة، وحينئذ إذا استمر نسيانه أو جهله حتى شرع في ركن ثالث بطلت صلاته لم أر فيه نقلا، وعسى أن ييسر الله ذلك تأمل.

(قوله لكن لا يعتد بتلك الركعة) بخلاف التأخر بهما كذلك فإنه لا يمنع حسبان الركعة اهـ. م ر اهـ. سم (قوله أيضا لكن لا يعتد بتلك الركعة) أي ما لم يعد بعد التذكر أو التعلم، ويأتي بهما مع الإمام اهـ. شوبري (قوله وبخلاف سبقه بركن) أي أو بركنين غير متواليين كأن ركع، ورفع قبل ركوع الإمام، واستمر في اعتداله حتى لحقه الإمام فسجد معه ثم رفع قبله، وجلس ثم هوى للسجدة الثانية فلا يضر ذلك لعدم تواليهما اهـ. ع ش على م ر (قوله أيضا، وبخلاف سبقه بركن كأن ركع إلخ) شامل لما إذا تركه في السجدة الثانية وانتصب قبله.

وهذا نظير ما لو تركه في التشهد الأول، وانتصب قبله في فحش المخالفة فهل نقول هنا يجب العود إذا كان ساهيا أو جاهلا كما قالوا بذلك هناك يتجه الوجوب بل أولى لأن الإمام هناك في سنة، وهنا في واجب فليتأمل ثم بحثت مع العلامة م ر فمال إلى عدم الوجوب هنا، وفرق بأن الإمام لما كان مستقرا في التشهد كانت مخالفته إلى القيام أفحش، وفيه نظر فأي فرق بين السجود والتشهد فلم كان من في التشهد مستقرا دون من في السجود مع إني عرضت عليه قبل ذلك أنه ينبغي أنه إذا ترك المأموم الإمام في الاعتدال لا قنوت فيه، ونزل ساجدا سهوا أنه يجب عليه العود، وإن تصويرهم ذلك بما إذا تركه في القنوت ليس بشرط بل الضابط أن يتركه في الاعتدال سواء كان فيه قنوت أو لا فوافق على ذلك، ولا شك أنه طبق مسألتنا سواء، ومما يدل على أن الفحش فيها أشد أن المخالفة بين الساجد والقائم أشد منها بين الجالس والقائم فليراجع، وليحرر اهـ. ابن قاسم.

(قوله أيضا وبخلاف سبقه بركن) قد علم مما تقدم أن المراد بسبقه بالركن انتقاله عنه لا الإتيان بالواجب منه، وللمأموم الانتظار فيما سبق الإمام به كأن ركع قبله ويسن الرجوع إليه ليركع معه إن كان معتمدا للسبق

جبرا لما فاته فإن كان ساهيا به فهو **مخير** بين انتظاره والعود اهـ. شرح م ر وقوله ويسن الرجوع إليه ليركع معه أي، وإذا عاد فهل يحسب له ركوعه الأول أو الثاني فيه نظر، والأقرب أنه يحسب له ركوعه الأول إن اطمأن فيه، وإلا فالثاني، وينبغي على كون المحسوب الأول أنه لو ترك الطمأنينة في الثاني لم يضر لأنه لمحض المتابعة ثم على حسبان الأول لو لم يتفق له بعد عوده ركوع حتى اعتدل الإمام فهل يركع، وإن كان الإمام في الاعتدال لوجوبه عليه بفعل الإمام أو لا لأنه إنما كان لمحض المتابعة، وقد فاتت فأشبه ما لو لم يتفق له سجود التلاوة مع الإمام حتى قام فيه نظر يحتمل الأول لا لاستقراره عليه بفعل الإمام بل لأن رفعه من الركوع لم يكن بقصد الاعتدال بل لمتابعة الإمام فأشبه ما لو رفع فزعا من شيء بعد الطمأنينة في الركوع، ويحتمل الثاني، وهو الأقرب فيسجد مع الإمام.

(فائدة) قال حج في الزواجر (تنبيه) عدنا هذا أي مسابقة الإمام من الكبائر هو صريح ما في الأحاديث الصحيحة، وبه جزم بعض المتأخرين، وإنما يتضح بناء على ما روي عن ابن عمر أن من فعل ذلك لا صلاة له قال الخطابي، وأما أهل العلم فإنهم قالوا قد أساء وصلاته مجزئة غير أن أكثرهم يأمره أن يعود إلى السجود، ويمكث في سجوده بعد أن يرفع الإمام رأسه بقدر ما كان ترك اهـ.

ومذهبنا أن مجرد رفع الرأس قبل الإمام أو القيام أو الهوي قبله مكروه كراهة تنزيه، وإنه يسن له العود إلى الإمام إن كان باقيا في ذلك الركن فإن سبقه بركن كأن ركع، واعتدل، والإمام قائم لم يركع حرم عليه، ولا يبعد أن يحمل الحديث على هذه الحالة، وتكون هذه المعصية كبيرة أو بركنين كأن هوى إلى السجود، والإمام لم يركع، وكأن ركع واعتدل، والإمام لم يركع فلما أراد الإمام الركوع هوى المأموم للسجود بطلت صلاته، ويكون فعل." (١)

"(ولأصل أن يخرج من ماله زكاة موليه الغني) ؛ لأنه يستقل بتمليكه بخلاف غير موليه كولد رشيد وأجنبي لا يجوز إخراجها عنه إلا بإذنه وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بفطرة ولده الصغير.

(ولو اشترك موسران أو موسر ومعسر في رقيق لزم كل موسر قدر حصته) لا من واجبه كما وقع له في الأصل وغيره بل من قوت محل الرقيق كما علم مما مر وصرح به في المجموع تبعا للرافعي بناء على ما مر من أن الأصح أنها تجب ابتداء على المؤدى عنه ثم يتحملها عنه المؤدي وتعبيري بالرقيق وبقدر حصته أعم من تعبيره بالعبد ونصف صاع.

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٥٦٩/١

(باب من تلزمه زكاة المال وما تجب فيه مما) اتصف بوصف كمغصوب وضال

ـــــــــــلأن الأصل براءته مما زاد وأيضا إعراض الثاني عن الأدنى إلى الأعلى مجرد تعنت إذ هو **مخير** بينهما فتأمل والله أعلم اهـ. شوبري.

(قوله: ولأصل أن يخرج من ماله. . إلخ) أي؛ لأن له ولاية عليه ويستقل بتمليكه فيقدر كأنه ملكه ذلك ثم نوى الأداء عنه ويرجع به عليه إن أدى بنية الرجوع أما الوصي، والقيم فلا يخرجان عنه من مالهما إلا بإذن الحاكم.

نقله في المجموع عن الماوردي والبغوي وأقره ويخالف ما لو قضيا دينه من مالهما بغير إذن القاضي فإنه يبرأ؛ لأن رب الدين متعين بخلاف مستحقي الزكاة قاله القاضي اهـ. شرح م ر وقوله: لأن رب الدين متعين لا دخل له في الفرق كما قاله الشهاب حج وفرق بوجوب النية في الزكاة بخلاف أداء الدين انتهى رشيدي عليه، وقوله: لأنها عبادة تفتقر إلى نية منه يؤخذ جواب ما وقع السؤال عنه في الدرس من أنه لو امتنع أهل الزكاة من دفعها فظفر بها المستحق هل يجوز له أخذها وتقع زكاة أم لا وهو عدم جواز الأخذ ظفرا وعدم الإجزاء لما علل به الشرح اهـ. (قوله: أيضا ولأصل أن يخرج. . . إلخ) وله أيضا أن يخرج من مال المولى، والمراد بالغني من يملك ما يخرج زائدا على ما مر. اهـ شيخنا وخرج بالأصل غيره فلا يخرج من مال نفسه كوصي وقيم اهـ. سلطان وخرج موليه الفقير فتجب على الأصل إخراج زكاته كما تقدم لأنه تجب عليه نفقته (قوله: زكاة موليه الغني) .

قال العلامة سم: ظاهرة إجزاء نية الولي عن السفيه وهو كذلك اهـ. برماوي (قوله: لا يجوز إخراجها عنه إلا بإذنه) فإن لم يأذن لم يجزه وإن كان المخرج عنه ممن ينفق عليه المخرج مروءة وحيث لم تجز لا تسقط عمن أخرج عنه وله استردادها من الآخذ وإن لم يعلم بأنه أخرج عن غيره. اهـ. ع ش على م ر.

(قوله: أو موسر ومعسر. إلخ) محله حيث لا مهايأة بينهما وإلا فجميعها على الموسر إن وقع زمن الوجوب في نوبته أخذا مما مر أو في نوبة المعسر فلا شيء عليه كالمبعض المعسر اهـ. شرح م ر وفي القليوبي: فلا شيء على واحد منهما اهـ. (قوله: كما وقع له في الأصل وغيره) عبارة شرح م ر وما ذكره المصنف – رحمه الله تعالى – محمول على ما إذا أهل شوال على العبد وهو في برية نسبتها في القرب إلى بلدتي السيدين على السواء ففي هذه الحالة المعتبر قوت بلدتي السيدين وكذلك لو كان العبد في بلد لا قوت

فيها وإنما يحمل إليها من بلدتي السيدين من الأقوات ما لا يجزئ في الفطرة كالدقيق، والخبز وحيث أمكن تنزيل كلام المصنفين على تصوير صحيح لا يعدل إلى تغليطهم وقد علم أنه لا منافاة بين ما صححه هنا، وما صححه أولا من كون الأصح اعتبار قوت بلد العبد فسقط ما قيل أن ما ذكره مفرع على أنها تجب على السيد ابتداء وإن جرى عليه الشارح تبعا لكثير من الشراح انتهت.

[باب من تلزمه زكاة المال وما تجب فيه]

(باب من تلزمه زكاة المال وما تجب فيه) أي وما يتبع ذلك من قوله ولا يمنع دين وجوبها إلى آخر الباب، والمراد بمن تلزمه من تجب عليه وقيد بالمال؛ لأن زكاة الفطر تجب على الكافر في قريبه المسلم ونحوه. اهـ. برماوي (قوله: وما تجب فيه) لما ورد عليه أن هذا مكرر مع ما مر؛ لأنه تقدم بيان الأنواع التي تجب فيها أجاب عنه الشارح بقوله مما اتصف بوصف أي فالكلام هنا فيما تجب فيه من حيث اتصافه بوصف يتوهم منه سقوط الوجوب وما تقدم من حيث ذاته فلا تكرار. اه شيخنا وفي شرح م ر ما نصه " أي باب بيان شروط من تجب عليه وبيان أحوال المال الزكوي التي يعلم بها أنه قد يتصف بما يؤثر في السقوط وما لا يؤثر فيه كالغصب، والجحود، والضلال أو بمعارضته بما قد يسقطه كالدين وعدم استقرار الملك فليس المراد بما تجب فيه بيان الأعيان من ماشية ونقد وغيرهما فإن ذلك قد علم من الأبواب السابقة.

وحاصل الترجمة باب شروط الزكاة وموانعها اه ببعض تصرف (قوله: مما اتصف بوصف) الأظهر أن يقول من حيث اتصافه بوصف يتوهم منه عدم الوجوب (قوله: تلزم مسلما حرا. . . إلخ) هذا شروع في شروط من تلزمه زكاة المال وهي خمسة ذكر منها صريحا الإسلام، والحرية وذكر منها تلويحا ثلاثة شروط أخر قوة الملك وتيقن وجود المالك وتعين المالك، فذكر الأول تلويحا في مسألة المكاتب حيث قال: أو يملك ملكا ضعيفا، وذكر الثاني تلويحا في مسألة الجنين حيث قال إذ لا وثوق بوجوده وحياته وذكر الثالث." (١)

"أي ائتوا بهما تامين في العمر (مرة) واحدة بأصل الشرع لخبر مسلم عن أبي هريرة «خطبنا النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال يا أيها الناس قد فرض الله عليكم الحج فحجوا فقال رجل يا نبي الله أكل عام؟ فسكت حتى قالها ثلاثا، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم -: لو قلت: نعم لوجبت ولما استطعتم» .

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٢/٢٨٤

ولخبر الدارقطني بإسناد صحيح عن سراقة «قلت يا رسول الله عمرتنا هذه لعامنا هذا أم للأبد؟ فقال: لا بل للأبد» .

(بتراخ بشرطه) وهو أن يعزم على الفعل بعد وأن لا يتضيق بنذر

ـــــــقوله: أي ائتوا بهما تامين) إنما قال ذلك ليتم بها الاستدلال فإن ظاهرها وجوب الإتمام إذا شرع وذلك لا يستلزم وجوب الشروع فإن المعنى يصير عليه إن شرعتم فأتموا اهـ. ع ش على م ر (قوله: مرة واحدة) بأصل الشرع وقد يجب أكثر من ذلك لعارض كنذر وقضاء. اهـ شيخنا.

(قوله: خطبنا) أي خطب لنا وعداه بنفسه؛ لأنه ضمنه معنى وعظ. اهـ شيخنا (قوله: فقال رجل) هو الأقرع بن حابس التميمي كذا رأيته بهامش صحيح ثم رأيته في المواهب اللدنية في النوع السادس في حجه – عليه السلام – إذ يقتضي أنه كان عالما بالحكم تأمل (قوله: حتى قالها) أي هذه المقالة اهـ. سم على البهجة اهـ. ع ش على م ر (قوله: فسكت النبي) ووجهوا سكوته بأنه كان ينتظر الوحي أو كان مشتغلا بأمر أهم لكن الأول لا يحسن مع قوله لو قلت نعم. . . إلخ أي فهو – صلى الله عليه وسلم – كان مفوضا له الفرض كل عام وعدمه فهو **مخير** فيه أي أن الله خيره في ذلك وانظر هل كان ذلك التخيير عند السؤال أو قبله حرر. اهـ. وفي ع ش وفي م ر ما نصه قوله: لو قلت نعم لوجبت أي الخصلة أو الفريضة ثم قوله: لو قلت نعم لوجبت يجوز أن يكون الوجوب معلقا على قوله ذلك فلا يقال هو – صلى الله عليه وسلم – مشرع لا موجب ثم رأيت سم على شرح البهجة قال ما نصه قوله: لو قلت نعم لوجبت أي هذه الكلمة أي مقتضاها وهو الوجوب على كل كل عام ولعل الوجوب على كل كل عام كان معلقا على قوله نعم اهـ بالحرف.

(قوله: ولما استطعتم) فيه أن عدم الاستطاعة يسقط الوجوب من أصله إلا أن يقال المراد بعدم الاستطاعة المشقة أي ولشق عليكم وانظر وجه ترتب قوله ولما استطعتم على الشرط أعني قوله لو قلت نعم. اهـ شيخنا (قوله: بل للأبد) فيه إشارة إلى وجوبها إذ لو كانت مندوبة لم تكن للأبد؛ لأنها مطلوبة كل عام من المستطيعين كما دل على ذلك الأدلة الشرعية فيها اهـ. برماوي.

(قوله بتراخ) إما حال من كل على أن الباء للملابسة وحينئذ فالأمر ظاهر، وإما متعلق بيجب وحينئذ فيحتاج لتقدير أي يجب بتراخ في متعلقه أي الوجوب، والمتعلق هو كل منهما وأما الوجوب فلا تراخي فيه بل هو حالي تأمل وإنما كان الحج على التراخي؛ لأنه فرض سنة ست «ولم يحج – صلى الله عليه وسلم – إلا

سنة عشر ومعه مياسير« لا عذر لهم وقيس به العمرة ثم النسك إما فرض عين على من لم يحج بشرطه أو كفاية للأحياء أو تطوع ويتصور في الأرقاء والصبيان إذ فرض الكفاية لا يتوجه إليهم نعم لو تطوع منهم من تحصل به الكفاية احتمل أن يسقط بفعلهم الحرج عن المكلفين كما في صلاة الجنازة. اهـ. شرح م ر (قوله: أيضا بتراخ) فلمن لزماه بنفسه أو نائبه أن يؤخرهما بعد سنة الإمكان.

وقال المزني من أئمتنا كالإمام مالك وأحمد – رضي الله تعالى عنهم – أنهما على الفور وليس لأبي حنيفة – رضي الله عنه – نص في المسألة لكن اختلف صاحباه فقال محمد كقولنا وقال أبو يوسف: إنهما على الفور. اهـ. برماوي وفي الإيضاح ما نصه (فرع)

إذا وجدت شرائط وجوب الحج وجب على التراخي فله التأخير ما لم يخش العضب فإن خشيه حرم عليه التأخير على الأصح هذا مذهبنا.

وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد والمزني يجب على الفور ثم عندنا إذا أخر فمات تبينا أنه مات عاصيا على الأصح لتفريطه ومن فوائد موته عاصيا أنه لو شهد بشهادة ولم يحكم بها حتى مات لم يحكم بها كما لو بان فسقه ويحكم بعصيانه من السنة الأخيرة من سني الإمكان اهـ. (قوله: على الفعل بعد) أي الآن إن علق بيعزم أو بعد الزمان الذي هو فيه إن علق بالفعل. اهـ شيخنا، والحاصل أن الاستطاعة هنا بمنزلة دخول الوقت للصلاة فمتى استطاع وجب عليه إما المباشرة بالفعل وإما العزم على الفعل وإن كان بينهما فرق من حيث إن المؤخر للصلاة إذا مات قبل فعلها في الوقت مع ظن السلامة لا يعصي وأن المؤخر للحج مع ظنها يعصي؛ لأنه تبين أنه أخرجه عن وقته وهو العمر تأمل (قوله: وأن لا يتضيق بنذر) كأن كان عليه حجة الإسلام ثم نذر الحج في سنة معينة فيصح ويحمل منه على التعجيل فقد ضيقه على نفسه بتعيين السنة المذكورة في نذره أما إذا لم يعين سنة فيجب عليه أن يحج عن النذر بعد حجة الإسلام اهـ. ع ش.

وعبارة الإيضاح (فرع)

من وجب عليه حجة الإسلام لا يصح منه غيرها قبلها فلو اجتمع عليه حجة الإسلام وقضاء أو نذر قدمت حجة الإسلام ثم القضاء ثم النذر ولو أحرم بغيرها وقع عنها لا عن ما نوى ومن عليه قضاء أو نذر لا يحج عن غيره فلو أحرم عن غيره." (١)

"وتجب النية عند الصرف ذكره في الروضة عن الروياني (وأفضل بقعة) من الحرم (الذبح معتمر) بقيد زدته بقولي (غير قارن) بأن كان مفردا أو مريد تمتع (المروة و) لذبح (حاج) بأن كان مريد إفراد أو قارنا أو

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٣٧٣/٢

متمتعا، ولو عن دم تمتعه (منى) ؛ لأنهما محل تحللهما (وكذا الهدي) أي حكم الهدي الذي ساقه المعتمر المذكور والحاج تقربا (مكانا)

ـــــــــــــــحاجة الثاني فيكون أولى وعلم من كلامه عدم جواز أكله شيئا منه وبه صرح الرافعي في كتاب الأضحية وأنه لا فرق بين أن يفرق المذبوح عليهم أو يعطيهم جملته وبه صرح الرافعي أيضا في الكلام على تحريم الصيد ويكفي الاقتصار على ثلاثة من فقرائه أو مساكينه وإن انحصر ولأن الثلاثة أقل الجمع فلو دفع إلى اثنين مع قدرته على ثالث ضمن له أقل متمول كنظيره من الزكاة وإنما لم يجب استيعابهم عند الانحصار كما في الزكاة؛ لأن المقصود هنا حرمة البلد وثم سد الخلة، ولو ذبح الدم الواجب بالحرم ثم سرق أو غصب منه قبل التفرقة لم يجزه نعم هو **مخير** بين ذبح آخر وهو أولى أو شراء بدله لحما والتصدق به؛ لأن الذبح قد وجد وإنما لم يتقيد ذلك بما لو قصر في التفرقة وإلا فلا يضمن كما لو سرق المال المتعلق به الزكاة؛ لأن الدم متعلق بالذمة والزكاة بعين المال ولو عدم المساكين في الحرم أخر الواجب المالي حتى يجدهم وامتنع النقل بخلاف الزكاة حيث جاز النقل فيها؛ لأنه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف هذا انتهت وقوله: ولو ذبح الدم الواجب بالحرم ثم سرق أو غصب أي ولو كان السارق أو الغاصب من فقراء الحرم أخذا من إطلاقه وبه صرح في شرح الروض وعبارته كما نقله سم على المنهج عنه ولو سرقه مساكين الحرم ففي شرح الروض بحثا أنه لا يجزئ سواء وجدت نية الدفع أم لا قال؛ لأن له ولاية الدفع إليهم وهم إنما يملكونه به اهـ. ع ش عليه.

(قوله: وتجب النية عند الصرف) أي أو الذبح أو العزل فتكفي عند واحد من هذه الثلاث. اهـ. ح ل وفي ع ش على م ر قوله: وتجب النية عند التفرقة إلخ قال حج وظاهر كلامهم هنا أن الذبح لا تجب النية عنده وهو مشكل بالأضحية ونحوها إلا أن يفرق بأن القصد هنا إعظام الحرم بتفرقة اللحم فيه كما مر فوجب اقترانها بالمقصود دون وسيلته وثم إراقة الدم لكونها فداء عن النفس ولا تكون كذلك إلا إن قارنت نية القربة فتأمل اهـ.

(قوله: وأفضل بقعة) قال م ر في شرحه والأحسن في بقعة فتح القاف وكسر العين على لفظ الجمع المضاف لضمير الحرم قاله بعض الشراح اهـ. مع أن عبارته في حل المتن كعبارة المنهج حيث قال وأفضل بقعة من الحرم ولذلك كتب عليه الرشيدي ما نصه قوله والأحسن في بقعه إلخ أي على خلاف ما سلكه هو في الحل اهـ.

(قوله: بأن كان مفردا) أي بأن اعتمر بعد الحج فيذبح ما يتعلق بالعمرة في المروة وقوله: أو مريد تمتع بأن

اعتمر قبل الحج فيذبح ما يتعلق بالعمرة في المروة وكل منهما يذبح ما يتعلق بحجة في منى كما ذكره بعد ثم إن قصر الشارح للمتن على هاتين الصورتين فيه قصور إذ لا يشمل العمرة التي لا حج معها أصلا لا قبلها ولا بعدها وقوله: بأن كان مريد إفراد أي بأن قدم الحج ومراده الاعتمار بعده تأمل.

(قوله: أيضا بأن كان مفردا) أي بأن قدم الحج على العمرة ثم أحرم بالعمرة فهو معتمر الآن؛ لأنه اسم فاعل وهو حقيقة في الحال وقوله أو مريد تمتع أي بأن أحرم بالعمرة أولا وقصده أن يأتي بالحج بعد فراغه من العمرة فهو معتمر الآن حقيقة، وقوله مريد إفراد أي بأن أحرم بالحج أولا وقصده أن يأتي بالعمرة بعد ذلك وقوله: أو قارنا أي بأن أحرم بهما معا وقوله: أو متمتعا أي بأن أحرم بالحج بعد فراغه من العمرة اهـ. برماوي.

(قوله: أو مريد تمتع) أي فيذبح الدم الذي لزمه في عمرته بالمروة، وأما دم التمتع نفسه فالأفضل ذبحه بمنى كما سيأتي اهـ. وقال في المجموع عن الأصحاب ويكون ذلك بعد السعي وقبل الحلق كما أنه في الحج يكون مستحبا قبل الحلق. اهـ. سم.

(قوله: الذي ساقه المعتمر) ويستحب سوق الهدي معه من بلده ولو اشتراه من منى مثلا حصل أصل السنة اهـ. واقتضت عبارته كغيره أنه لا يذبح إلا في وقت الأضحية وإن ساقه في العمرة قال في المهمات وهذا مشكل لا يمكن القول به وظاهر قصة الحديبية يأباه فإن الهدي الذي ساقه - عليه الصلاة والسلام - يبعد كل البعد أنه كان يريد تأخيره بمكة إلى أيام الأضحية؛ ولذا قال الأذرعي الظاهر أن من قصد مكة غير محرم وساق هديا أنه لا يختص بزمان وإن اعتمر بعد أيام منى أو في أول العام وساق الهدي لا يكلف تأخير ذبحه إلى أيام منى والعلم عند الله تعالى. اهـ. سم.

(قوله: تقربا) أي بأن لا يكون بسبب فعل منهي أو ترك مأمور والتقرب بهذا المعنى لا ينافي." (١)

"كقبض المبيع حتى لو امتنع المشتري من قبضه خلى الشفيع بينهما أو رفع الأمر إلى حاكم (أو) مع (رضاه بذمة) أي بكون الثمن في ذمة (شفيع ولا ربا أو) مع (حكم له بها) بالشفعة إذا حضر مجلسه، وأثبت حقه فيها وطلبه وخرج بزيادتي ولا ربا ما لو كان بالمبيع صفائح ذهب أو فضة، والثمن من الآخر لم يكف الرضا بكون الثمن في الذمة بل يعتبر التقابض كما هو معلوم من باب الربا، وخرج بالثلاثة المذكورة الإشهاد بالأخذ بالشفعة فلا يملك به وإن لم يرجح فيه في الروضة شيئا، وإذا تملكه بغير الأول من الثلاثة لم يكن له أن يتسلمه حتى يؤدي الثمن، وإذا لم يحضر الثمن وقت التملك أمهل ثلاثة أيام فإن لم يحضره فيها فسخ القاضي تملكه

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٥٤٠/٢

ـــــــــهفللآخذ بالشفعة أن يجبره على قبض الشقص ونقل عن الروض أن له أن يأخذ الشقص من يد البائع فليحرر، وقد توجد وتتحقق بدون واحد من هذه الثلاثة، وذلك إذا أقر البائع بالبيع وقبض الثمن وأنكر المشتري الشراء فإن للشفيع أن يقول تملكت بالشفعة أو أخذت بالشفعة، ولا يحتاج إلى واحد من هذه الثلاثة اهـ. ح ل. (قوله كقبض المبيع) أي كما أنه لا بد في صحة الأخذ من قبض المشتري للمبيع الذي هو الشقص إذ لو أخذ الشريك بالشفعة قبل قبض المشتري للشقص لكان أخذه شراء ما لم يقبض، وهو لا يصح هذا هو المراد من العبارة اهـ. ثم رأيت في شرح م ر ما نصه وللشفيع إجبار المشتري على قبض الشقص حتى يأخذه منه وله أخذه من البائع، ويقوم قبضه مقام قبض المشتري اهـ. وكتب الرشيدي عليه ما نصه قوله ويقوم إلخ أشار به إلى دفع ما علل به حج ما اختاره من تعين إجبار المشتري من قوله؛ لأن أخذه من يد البائع يفضي إلى سقوط الشفعة؛ لأن به يفوت حق التسليم المستحق للمشتري فيبطل البيع وتسقط الشفعة اهـ.

ووجه الرد أن قبض الشفيع قائم مقام قبض المشتري فلا يرد ما قاله اهـ. (قوله خلى الشفيع بينهما) أي بحيث يتمكن من قبضه أي فلو أنكر المشتري وضع الشفيع الثمن بين يديه صدق المشتري لبقاء الثمن في جهة الشفيع، ويصدق الشفيع في الوضع حتى لا يسقط حقه من الشفعة؛ لأنها تثبت بالبيع والمشتري يريد إسقاطها بعدم مبادرة الشفيع اهـ. ع ش على م ر.

(قوله أو مع رضاه بذمة شفيع) لو أبرأه من الثمن فهل يكون ذلك صحيحا؛ لأن الإبراء يتضمن الرضا فيكون بمنزلته قال ابن الرفعة فيه احتمالان أقواهما نعم أقول فيه بحث؛ لأن الرضا من غير لفظ لا يفيد، والدال عليه هنا لفظ الإبراء وبه يحصل الملك فيكون مفاد هذا اللفظ الملك والإبراء معا مع أن صحة الإبراء تتوقف على سبق الملك، وقد يجاب بأن المراد أن البراءة تقوم مقام الرضا لا أنها صحيحة في نفسها كذا رأيت بخط شيخنا البرلسي وفي شرح الإرشاد لشيخنا ما يوافق هذا الجواب حيث قال لو امتنع المشتري من تسلمه أي تسلم العوض خلى الشفيع بينهما، أو رفع للقاضي ليلزمه التسليم أو يقبض عنه، ولم يخيروه هنا بين القبض والإبراء كغيره من الديون؛ لأن الإبراء إنما يكون بعد ثبوت دين ولا دين بعد لكن هل يكون إبراؤه بمنزلة الرضا بذمته قال ابن الرفعة فيه احتمالان أقواهما نعم اهـ. سم. (قوله أو مع حكم له بها) أي ولا ربا في هذه أيضا فقوله ولا ربا راجع له أيضا بناء على أن القيد المتوسط يرجع لما بعده أيضا، وكان الأولى تأخيره.

(قوله أي بالشفعة) أي بثبوت حق الشفعة لا بالملك قاله ابن الرفعة والإمام والغزالي قال الإسنوي وهو

مقتضى كلام الرافعي والنووي أقول هو في الحقيقة إيضاح لكلام الأصحاب وإفصاح عن مرادهم؛ لأن مسمى الشفعة حق التملك كما صرح به الشارح وغيره فيصير معنى قول الأصحاب أو القضاء بالشفعة القضاء بحق التملك، ووجهه من حيث المعنى ما قال هؤلاء الأئمة إن القضاء إنما يكون لشيء سابق، والسابق حق التملك لا التملك فإنه لا يحصل بمجرد اللفظ اهـ. برلسي اهـ. سم.

وعبارة ح ل قوله أو مع حكم له بها أي بحصول الملك بها أي فهو **مخير** بين أن يقول حكمت بحصول الملك بالشفعة، ويكون محمولا على ما ذكر خلافا لمن عين الأول ولا يخفى وضوحه انتهت.

(قوله وطلبه) أي الحكم بالملك بالشفعة وامتنع المشتري من قبض الثمن أو من رضاه بذمته اهـ. ح ل. (قوله والثمن من الآخر) أي من النقد الآخر أي من غير جنس الذي فيها إذ لو كان منه لكان من مد عجوة ودرهم فلا يصح (قوله فلا يملك به) أي ولو مع فقد الحاكم اهـ. ق ل على الجلال. (قوله لم يكن له أن يتسلمه) أي يستقل بتسلمه؛ لأن الفرض أنه حال وفي الثمن الحال ليس له أن يتصرف فيه اهـ. ح ل وهذا قد يشكل بوجوب تسليم البائع في البيع أولا إلا أنه يفرق بأنه هنا لما حصل التملك قهرا لم يناسب إثبات التسلم قهرا أيضا؛ لأنه إجحاف اهـ. سم.

(قوله وإذا لم يحضر الثمن إلخ) راجع لقوله وإذا تملك بغير الأول إلخ أي وبعد كونه لا يتسلم حتى يؤدي الثمن يمهل ثلاثة أيام وجوبا ليحضر فيها فإن لم يحضر الثمن فيها فسخ القاضي تملكه، وانظر مفهوم قوله وإذا لم يحضر الثمن إلخ اهـ. (قوله أمهل) أي وجوبا ثلاثة أيام أي غير يوم العقد اهـ. ع ش." (١)

"وللذمي والمستأمن الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد بدارنا وقولي ملكه أولى من قوله تملكه لإيهامه اشتراط التكليف وليس مرادا (لا عرفة ومزدلفة ومنى) لتعلق حق الوقوف بالأول والمبيت بالأخيرين قال الزركشي: وينبغي إلحاق المحصب بذلك لأنه يسن للحجيج المبيت به (أو) كان (ببلاد كفار ملكه كافر به) أي الإحياء لأنه من حقوقهم ولا ضرر علينا فيه (وكذا) يملكه (مسلم) بإحيائه (إن لم يذبونا) بكسر المعجمة وضمها أي يدفعونا (عنه) بخلاف ما يذبونا عنه أي وقد صولحوا على أن الأرض لهم (وما عمر) وإن كان الآن خرابا فهو (لمالكه) مسلما كان أو كافرا (فإن جهل) مالكه (والعمارة إسلامية فمال ضائع) الأمر فيه إلى رأي الإمام في حفظه أو بيعه وحفظ ثمنه أو اقتراضه على بيت المال إلى ظهور مالكه (أو جاهلية فيملك بإحياء) كالركاز نعم إذا كان ببلادهم وذبونا عنه وقد صولحوا على أنه لهم فظاهر أنا لا نملكه بإحياء.

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٣/٥٠٤

)ولا يملك به) أي بالإحياء (حريم عامر) لأنه مملوك لمالك العامر تبعا له (وهو) أي حريم العامر (ما يحتاج إليه لتمام انتفاع) بالعامر (ف) الحريم (لقرية) محياة (ناد) وهو مجتمع القوم للحديث

ـــــــQتابع لها انتهت (قوله وللذمي والمستأمن الاحتطاب إلخ) أي لأن المسامحة تغلب في ذلك اهـ. شرح م ر (قوله وليس مرادا) أي لأنه يصح إحياء الصبي المميز والمجنون الذي له نوع تمييز كما في ع ش على م ر (قوله لا عرفة إلخ) مستثنى من الحل وقوله ومزدلفة ومنى كل منهما مستثنى من الحرم اهـ. ح ل وفي تقرير بعض المشايخ أن الكل مستثناة من الحرم وسوغه في عرفة أن بعضها منه وإن كان الحكم لا يتقيد بذلك البعض وهذا غير صحيح كما لا يخفى إذ بين عرفة وبين الحرم وادي نمرة وعرضه ألف ذراع كما هو مقرر في المناسك (قوله بكسر المعجمة وضمها) اقتصر في المصباح والمختار على الضم فلعله الأفصح وإن أشعر كلام الشارح بخلافه اهـ. ع ش على م ر.

(قوله وقد صولحوا على أن الأرض لهم) فإن لم نصالحهم فهي دار حرب فيملكه المسلم بالإحياء وإن ذبونا عنه اهـ. ح ل (قوله والعمارة إسلامية) أي يقينا اهـ شرح م ر ثم قال في محل آخر ولو لم يعرف هل هي جاهلية أو إسلامية قال بعض شراح الحاوي: ففي ظني أنه لا يدخلها الإحياء اهـ.

وما ظنه هذا البعض جزم به في الأنوار وصححه الشارح ووالده في تصحيح العباب وعليه فقوله فيما مر يقينا ليس بقيد اهـ. رشيدي (قوله إلى ظهور مالكه) أي وإن رجا وإلا كان ملكا لبيت المال فله إقطاعه كما في البحر وجرى عليه في شرح المهذب في الزكاة فقال: للإمام إقطاع أرض بيت المال وتمليكها أي إذا رأى

مصلحة

سواء أقطع رقبتها أم منفعتها لكنه في الشق الأخير يستحق الانتفاع بها مدة الإقطاع خاصة كما في الجواهر وما في الأنوار مما يخالف ذلك مردود يؤخذ مما ذكر حكم ما عمت به البلوى من أخذ الظلمة الكروش وجلود البهائم ونحوها التي تذبح وتؤخذ من ملاكها قهرا وتعذر رد ذلك لهم للجهل بأعيانهم وهو صيرورتها لبيت المال فيحل بيعها وأكلها كما أفتى بذلك الوالد - رحمه الله - اهـ. شرح م ر وقوله وتمليكها ومنه ما جرت به العادة الآن في أماكن خربة بمصرنا جهلت أربابها ويئس من معرفتهم فيأذن وكيل السلطان في أن من عمر شيئا منها فهو له فمن عمر شيئا منها ملكه وينبغي أن محله ما لم يظهر كون المحيا مسجدا أو وقفا أو ملكا لشخص معين فإن ظهر لم يملكه وبعد ظهوره فهو **مخير** كما في إعارة الأرض للبناء

والغراس بين الأمور الثلاثة وينبغي أن تلزمه الأجرة للمالك مدة وضع يده اهـ. ع ش عليه وقوله وتعذر رد ذلك لهم للجهل بأعيانهم أي بأن لم يعرف أحد منهم كما يعلم من المأخوذ منه فليست الصورة أنهم موجودون لكن جهل عين ما لكل منهم كما هو الواقع في جلود البهائم الآن إذ حكمها أنها مشتركة بين أربابها كما في إفتاء النووي الذي مرت الإشارة إليه في باب الغصب اهـ. رشيدي.

(قوله حريم عامر) سمي بذلك لتحريم التصرف فيه لغير صاحب الدار اهـ. سم.
(قوله لأنه مملوك لمالك العامر تبعا) غير أنه لا يباع وحده كما قاله أبو عاصم العبادي اهـ. شرح م ر وقوله غير أنه لا يباع أي حيث لم يكن مالك الدار إحداث حريم لها كالممر على ما مر للشارح في البيع ويؤخذ منه أنه لو تعدى أحد بالزراعة أو نحوها فيه لزمه أجرة مثله ويقلع ما فعله مجانا فإن رضوا ببقائه بالأجرة فقياس منع عدم بيعه وحده عدم جوازه إلا أن يفرق بأن المنفعة يتسامح فيها بما لا يتسامح به في تمليك العين وأجرة المثل اللازمة له إذا أخذت وزعت على أهل القرية بقدر أملاكهم مما له حق في الحريم اهـ. ع ش على م ر (قوله وهو ما يحتاج إليه إلخ) أي بأن لا يكون ثم ما يقوم مقامه أما لو اتسع الحريم واعتيد طرح الرماد في موضع منه ثم احتيج إلى عمارة ذلك الموضع مع بقاء ما زاد عليه فتجوز عمارته لعدم تفويت ما يحتاجون إليه وأما لو أريد عمارة ذلك الموضع بتمامه وتكليفهم طرح الرماد في غيره بجواره ولو قريبا منه فلا يجوز بغير رضاهم لأنه باعتيادهم الرمي فيه صار من الحقوق المشتركة وهذا يقع ببلادنا كثيرا فليتفطن له وكذا يجوز الغراس فيه لما لا يمنع من انتفاعهم بالحريم كأن غرس في مواضع يسيرة بحيث لا تفوت منافعهم المقصودة من الحريم اهـ. ع ش على م ر.
(قوله لتمام انتفاع بالعامر) أي وإن حصل أصل الانتفاع بدونه اهـ. شرح م ر (قوله فالحريم لقرية محياة ناد إلخ) وحريم النهر كالنيل ما تمس الحاجة له لتمام الانتفاع به وما يحتاج لإلقاء ما يخرج منه لو أريد حفره أو تنظيفه فيمتنع البناء فيه ولو مسجدا ويهدم ما بنى فيه." (١)

"(ف) هو (للقاضي) بناء على أن الملك في الموقوف لله تعالى (وشرط الناظر عدالة وكفاية) أي قوة وهداية للتصرف فيما هو ناظر عليه؛ لأن نظره، ولاية على الغير فاعتبر فيه ذلك كالوصي والقيم ولو فسق الناظر ثم عاد عدلا عادت، ولايته إن كانت له بشرط الواقف، وإلا فلا كما أفتى به النووي وإن اقتضى كلام الإمام عدم عودها وذلك لقوته إذ ليس لأحد عزله ولا الاستبدال به والعارض مانع من تصرفه لا سالب ل،

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٥٦٣/٣

ولايته (ووظيفته عمارة وإجارة

ــــــــQلأحد سواء علم عدم شرطه أو جهل الحال اهـ. ع ش على م ر (قوله فهو للقاضي) أي قاضي بلد الموقوف بالنسبة لحفظه وإجارته، وأما قاضي بلد الموقوف عليه فعليه تنميته كما تقدم نظير ذلك في مال اليتيم ثم إن شرط للناظر على الوقف شيء من غلته فواضح، وإن زاد على أجرة المثل، فإن عمل ولم يشرط له شيء فمتبرع وله أن يرفع الأمر للحاكم وللحاكم أن يقرر ↓هـ أجرة مثله، وإن كان غنيا وليس له أن يأخذ من مال الوقف شيئا بغير فرض قاض، فإن أخذ شيئا ضمنه ولم يبرأ إلا بإقباضه للحاكم اهـ. ح ل.

(قوله بناء على أن الملك في الموقوف إلخ) أي وأما على القول بأن الملك فيه للواقف فيكون النظر له وعلى القول بأن الملك للموقوف عليه يكون النظر له أيضا.

وعبارة أصله مع شرح المحلي وإلا فالنظر للقاضي على المذهب والطريق الثاني فيه ثلاثة أوجه قيل للواقف وقيل للموقوف عليه وقيل للقاضي بناء على أن الملك في الموقوف للواقف أو للموقوف عليه أو لله تعالى والطريق الثالث للواقف من غير خلاف، وفي الروضة كأصلها والمحرر الذي يقتضي كلام معظم الأصحاب الفتوى به أن يقال إن كان الوقف على جهة عامة فالتولية للحاكم أو على معين فكذلك إن قلنا الملك ينتقل لله تعالى، وإن جعلناه للواقف أو الموقوف عليه فكذلك التولية انتهت.

(قوله وشرط الناظر عدالة إلخ) إطلاق المصنف يتناول الأعمى والبصير اهـ. زي ويتناول المرأة أيضا اهـ. ع ش وبحث بعضهم اشتراط الباطنة في منصوب القاضي والاكتفاء بالظاهرة فيمن شرطه الواقف أو استبانه واعتمد م ر اعتبار العدالة الباطنة في الجميع حتى الواقف إذا شرط النظر لنفسه اهـ. سم.

(قوله ولو فسق الناظر إلخ) قال م ر وعند زوال الأهلية يكون النظر للحاكم كما رجحه السبكي لا لمن بعده من الأهل بشرط الواقف خلافا لابن الرفعة؛ لأنه لم يجعل للمتأخر نظرا إلا بعد فقد المتقدم فلا سبب لنظره غير فقده وبهذا فارق انتقال ولاية النكاح للأبعد بفسق الأقرب لوجود السبب فيه، وهو القرابة اهـ. بحروفه.

(قوله إن كانت له بشرط الواقف) أي بصيغته كما نقل عن الفتاوى المذكورة فليراجع اهـ. ح ل (قوله وذلك) أي عودها إليه فهو تعليل للأول (قوله إذ ليس لأحد عزله) أي ولا عزل نفسه أيضا اهـ. م ر وقرر العلامة ز ي أنه يحرم على الناظر والمباشر الضيافة والحلوان كذا نقل عنه بالدرس وأجبنا به السائل عن ذلك اهـ. ع ش.

(قوله وظيفته عمارة وإجارة) ، وكذا الاقتراض على الوقف عند الحاجة إن شرط له الواقف أو أذن له فيه

الحاكم كما في الروضة وغيرها خلافا للبلقيني سواء في ذلك مال نفسه وغيره اهـ. شرح م ر قال في العباب ويصدق الناظر بيمينه في الإنفاق المحتمل وفي الصرف لجهة عامة بلا يمين، فإن اتهمه القاضي حلفه أو لمعين صدق المستحق اهـ. انتهى سم ويستحق الناظر ما شرط له من الأجرة وإن زادت على أجرة مثله ما لم يكن هو الواقف كما مر فلو لم يشترط له شيء لم يستحق أجرة نعم له رفع الأمر إلى الحاكم ليقرر له أجرة قاله البلقيني والعمارة إن شرطها الواقف من ماله أو من مال الوقف تعين، فإن فقد فبيت المال ثم المياسير لا الموقوف عليه، ولو شرط الواقف أن العمارة على الساكن وشرط أن تلك الدار لا تؤجر فالذي يظهر لي من كلامهم بعد الفحص أن الشرط الأول صحيح كما شمله عموم قولهم يجب العمل بشرط الواقف ما لم يناف الوقف أو الشرع وفائدة صحته مع تصريحهم بأن العمارة لا تجب على أحد فلا يلزم بها الموقوف عليه؛ لأن له ترك ملكه بلا عمارة فما يستحق منفعته بالأولى فلو توقف استحقاقه على تعميره فهو **مخير** فيما أشرفت كلها أو بعضها على الانهدام لا بسببه بين أن يعمر ويسكن وبين أن يهمل وإن أفضى ذلك إلى خرابها.

نعم على الناظر إيجارها المتوقف عليه بقاؤها وإن خالف شرط الواقف عدمه لأنه في مثل هذه الحالة غير معمول به لا يقال شرط العمارة على الساكن ينافي مقصود الوقف من إدخال الوقف على الموقوف عليه إذ شأنه أن يغنم ولا يغرم ولأنا نقول قد قطع السبكي وغيره بالصحة فيما لو وقف عليه أن يسكن مكان كذا كما مر وهذا صادق بما إذا عين مكانا لا يسكن إلا بأجرة زائدة على أجرة مثله، وإن لم يحتج الموقوف عليه لسكناه أو زادت أجرته على ما يحصل له من غلة الوقف فكما وجب لاستحقاقه هنا السكنى بالأجرة المذكورة مع عدم الاحتياج إليها فكذلك تجب العمارة لاستحقاق السكنى إن أرادها وإلا سقط." [1]

". . . . .

ـــــــأشهد عند فقده ليرجع، ولو كان رجلان ببادية ونحوها فمرض أحدهما أو غشي عليه وعجز عن السير وجب على الآخر المقام معه إلا إن خاف على نفسه أو نحوها فلا يلزمه ذلك، وإذا أقام معه فلا أجرة له، فإن مات وجب عليه أخذ ماله وإيصاله إلى ورثته إن كان ثقة ولا ضمان عليه إن لم يأخذه، وإن لم يكن ثقة لم يجب عليه الأخذ، وإن جاز له ولا يضمنه في الحالين والحاكم يحبس الآبق إذا وجده انتظارا لسيده، فإن أبطأ سيده باعه الحاكم وحفظ ثمنه فإذا جاء سيده فليس له غير الثمن، وإن سرق الآبق قطع كغيره، ولو عمل لغيره عملا من غير استئجار ولا جعالة فدفع إليه مالا على ظن وجوبه عليه لم يحل للعامل

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٥٩٢/٣

وعليه أن يعلمه أولا أنه لا يجب عليه البذل ثم المقبول هبة لو أراد الدافع أن يهبه منه.
ولو علم أنه لا يجب عليه البذل ودفعه إليه هدية حل، ولو أكره مستحق على عدم مباشرة وظيفته استحق المعلوم كما أفتى به التاج القراري واعتراض الزركشي له بأنه لم يباشر ما شرط عليه فكيف يستحق حينئذ يرد بأنه مستثنى شرعا وعرفا من تناول الشرط له لعذره ونظير ذلك ما عمت به البلوى من مدرس يحضر موضع الدرس ولا يحضر أحد من الطلبة أو علم أنه إذا حضر لا يحضرون بل يظهر الجزم بالاستحقاق هنا؛ لأن المكره يمكنه الاستنابة فيحصل غرض الواقف بخلاف المدرس فيما ذكر نعم إن أمكنه إعلام الناظر بهم وعلم أنه يجبرهم على الحضور فالظاهر وجوبه عليه لأنه من باب الأمر بالمعروف.
وقد أفاد الولي العراقي ذلك أيضا بل جعله أصلا مقيسا عليه، وهو أن الإمام أو المدرس لو حضر ولم يحضر أحد استحق؛ لأن حضور المصلي والمتعلم ليس في وسعه، وإنما عليه الانتصاب لذلك وأفتى أيضا فيمن شرط الواقف قطعه عن وظيفته إن غاب فغاب لعذر كخوف طريق بعد سقوط حقه بغيبته قال ولذلك شواهد كثيرة وأفتى الوالد بحل النزول عن الوظائف بالمال أي؛ لأنه من أقسام الجعالة فيستحقه النازل ويسقط حقه، وإن لم يقرر الناظر المنزول له؛ لأنه بالخيار بينه وبين غيره اهـ. شرح م ر، وقوله ولو أكره مستحق إلخ وفي معنى الإكراه فيستحق المعلوم أيضا ما لو عزل عن وظيفته بغير حق وقرر فيها غيره إذ لا ينفذ عزله نعم إن تمكن من مباشرتها فينبغي توقف استحقاق المعلوم عليها اهـ. سم على حج ويؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهي أن طائفة من شيوخ العربان شرط لهم طين مرصد على خفر محل معين وفيهم كفاية لذلك وقوة وبيدهم تقرير بذلك ممن له ولاية التقرير كالباشا وتصرفوا في الطين المرصد مدة ثم إن ملتزم البلد أخرج المشيخة عنهم ظلما ودفعها لغيرهم، وهو أنهم يستحقون ذلك، وإن كان غيرهم مثلهم في الكفاءة بالقيام بذلك بل أو أكفأ منهم؛ لأن المذكورين حيث صح تقريرهم لا يجوز إخراج ذلك عنهم.
وقوله ولا يحضر أحد من الطلبة أي لم يحضر أحد يتعلم منه وليس المراد خصوص المقررين في وظيفة الطلب؛ لأن غرض الواقف إحياء المحل، وهو حاصل بحضور غير أرباب الوظائف قال شيخنا العلامة الشوبري، ولو شرط الواقف أن يقرأ في مدرسته كتاب بعينه ولم يجد المدرس من فيه أهلية لسماع ذلك الكتاب والانتفاع به قرأ غيره لما مر من أنه إذا تعذر شرط الواقف سقط اعتباره وفعل ما يمكن؛ لأن الواقف لا يقصد تعطيل وقفه اهـ.
وقوله وإنما عليه الانتصاب إلخ هذا قد يقتضي أن استحقاقه المعلوم مشروط بحضوره والمتجه خلافه في

المدرس بخلاف الإمام والفرق أن حضور الإمام بدون المقتدين يحصل به إحياء البقعة بالصلاة فيها ولا كذلك المدرس فإن حضوره بدون متعلم لا فائدة فيه فحضوره يعد عبثا، وقوله بعدم سقوط حقه بغيبته أي، وإن طالت ما دام العذر قائما لكن ينبغي أن محله حيث استناب أو عجز عن الاستنابة أما لو غاب لعذر وقدر على الاستنابة فلم يفعل فينبغي سقوط حقه لتقصيره، وقوله بحل النزول عن الوظائف ومن ذلك الجوامك المقرر فيها فيجوز لمن له شيء من ذلك، وهو مستحق له بأن لا يكون له ما يقوم بكفايته من غير جهة بيت المال النزول عنه ويصير الحال في تقرير من أسقط حقه له موكلا إلى نظر من له ولاية التقرير فيه كالباشا فيقرر من رأى لمصلحة في تقريره من المفروغ له أو غيره، وأما المناصب الديوانية كالكتبة الذين يقررون من جهة الباشا فيها فالظاهر أنهم إنما يتصرفون فيها بالنيابة عن صاحب الدولة في ضبط ما يتعلق به من المصالح فهو **مخير** بين إبقائهم وعزلهم، ولو بلا جنحة فليس لهم يد حقيقة على شيء ينزلون عنه بل متى عزلوا أنفسهم انعزلوا، وإذا." (١)

"(وكأن يودعها) غيره ولو قاضيا (بلا إذن) من المودع (ولا عذر) له؛ لأن المودع لم يرض بذلك بخلاف ما لو أودعها غيره لعذر كمرض وسفر (وله استعانة بمن يحملها لحرز) ، أو يعلفها، أو يسقيها المفهوم ذلك بالأولى؛ لأن العادة جرت بذلك (وعليه لعذر كإرادة سفر) ومرض مخوف وحريق في البقعة، وإشراف الحرز على الخراب ولم يجد غيره (ردها لمالكها أو وكيله ف) إن فقدهما ردها (لقاض) وعليه أخذها (ف) إن فقده ردها (لأمين) ولا يكلف تأخير السفر وتعبيري بالعذر أعم مما عبر به وعطفي الأمين في المرض المخوف بالفاء أولى من عطف له بأو (ويغني عن الأخيرين وصية) بها (إليهما) فهو **مخير** عند فقد الأولين بين ردها للقاضي، والوصية بها إليه وعند فقد القاضي بين ردها للأمين والوصية بها إليه، والمراد بالوصية بها الإعلام بها، والأمر بردها مع وصفها بما تتميز به، أو الإشارة لعينها ومع ذلك يجب الإشهاد كما في الرافعي عن الغزالي (فإن لم يفعل) أي لم يردها ولم يوص بها لمن ذكر كما ذكر (ضمن إن تمكن من ردها، أو الإيصاء بها سافر بها أم لا؛ لأنه عرضها للفوات إذ الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه، وحرز السفر دون حرز الحضر بخلاف ما إذا لم يتمكن كأن مات فجأة أو قتل غيلة، أو سافر بها

ـــــــــــــــــــ كما يرشد إليه كونهما في دار واحدة، أو خان واحد اهـ ح ل.

(قوله: وكأن يودعها إلخ) ظاهره دخولها في ضمانه بمجرد الإيداع، وإن لم يسلمها وفي تجريد الزبد في

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٦٢٨/٣

باب الشركة لو باع الشريك شيئا من مال الشركة بغبن فاحش فالبيع في نصيب شريكه باطل، ثم قال ولا يضمن بمجرد البيع بل بتسليمه بخلاف المودع في الوديعة كذا قاله أبو إسحاق وقال أبو حامد عندي أنه يضمن بمجرد البيع أيضا اهـ ويمكن الفرق بين الإيداع، والبيع فليحرر اهـ شوبري. (قوله: لأن المودع لم يرض بذلك) عبارة م ر: لأن المالك لم يرض بأمانة غيره ولا يده أي فيكون طريقا في ضمانها، والقرار على من تلفت عنده وللمالك تضمين من شاء فإن شاء ضمن الثاني ويرجع بما غرمه على الأول إن كان جاهلا أما العالم فلا؛ لأنه غاصب، أو الأول رجع على الثاني إن علم لا إن جهل اهـ. (قوله: وله استعانة بمن يحملها لحرز) أي إذا لم تزل يده عنها بأن يعد حافظا لها عرفا اهـ شرح م ر وع ش عليه. (قوله: أيضا وله استعانة بمن يحملها لحرز) أي وإن سهل عليه حملها ولاق به اهـ ق ل على الجلال أي ولو كانت خفيفة أمكنه حملها بلا مشقة فيما يظهر اهـ م ر. (قوله: المفهوم ذلك بالأولى) إذ الحاجة للعلف والسقي مما يتكرر وبخلاف الحمل فإذا جوزنا ما لا يتكرر فلأن نجوز ما يتكرر بالأولى وأيضا الحمل فيه استيلاء تام بخلافهما فإذا جوزنا ما فيه استيلاء تام فلأن نجوز ما ليس فيه استيلاء تام بالأولى اهـ شرح م ر.

(قوله: كإرادة سفر) أي مباح، وإن قصر إن ردها لغير مالكها ونائبه، وإلا فلا يتقيد السفر بالمباح أي ردها لغير مالكها ونائبه لا يجوز إلا في السفر المباح وردها لهما يجوز ولو في غير السفر المباح بل لا يتقيد بالسفر لجواز العقد من الجانبين، وإذا رجع من سفره لزمه أخذها ممن دفعها له، وإن علم به المالك وأقره اهـ ق ل على الجلال. (قوله: ومرض مخوف) قال في شرح الروض وظاهر كما قال الأذرعي أن كل حالة تعتبر فيها الوصية من الثلث كوقوع الطاعون بالبلد حكمها حكم المرض المخوف فيما ذكر اهـ نعم الحبس للقتل في حكم المرض هنا لا ثم؛ لأن هذا حق آدمي ناجز فاحتيط له أكثر بجعل مقدمة ما يظن منه الموت بمنزلة المرض اهـ شوبري. (قوله: أو وكيله) أي في قبض الودائع إما بخصوصها، أو بتوكيله في أمر عام يشملها اهـ ع ش. (قوله: فإن فقدهما) أي فوق مسافة القصر اهـ ح ل. (قوله: فإن فقدهما) أي لنحو غيبة وحبس وتوار ردها بصيغة الماضي لوقوعه جواب الشرط الذي قدره مع عدم اقترانه بالفاء وقوله: لقاض متعلق به وحينئذ تغير إعراب المتن فإن قوله لقاض كان متعلقا بقوله ردها الواقع مبتدأ المخبر عنه بقوله عليه ويأتي ما ذكر فيما بعده تأمل اهـ شوبري.

(قوله: وعليه أخذها) أي يجب على القاضي أخذها من الوديع حفظا لها بخلاف دين غائب وأخذ مغصوب لا يلزمه قبولهما؛ لأن بقاءهما أحرز للمالك اهـ ق ل على الجلال. (قوله: فلقاض فلأمين) ومتى ترك هذا الترتيب ضمن حيث قدر عليه قال الفارقي إلا في زمننا فلا يضمن بالإيداع لثقة مع وجود القاضي قطعا لما

ظهر من فساد الحكام اهـ شرح م ر. (قوله: وصية بها إليهما) المعتمد اختصاص هذا بالإشراف على الموت دون السفر فلا تغني الوصية إليهما فيه عن ردها إليهما اهـ ح ل وسم وع ش. (قوله: والمراد بالوصية بها إلخ) عبارة شرح م ر: والمراد بالوصية الإعلام بها ووصفها بما يميزها، أو يشير لعينها من غير أن يخرجها من يده، ويأمر بالرد إن مات ولا بد مع ذلك من الإشهاد كما في الرافعي عن الغزالي انتهت. (قوله: مع وصفها بما تتميز به) فإن لم يفعل ذلك ضمن إلا إذا كان قاضيا أمينا فلا يضمن وإن لم توجد الوديعة بعده في تركته لأنه أمين الشرع ومحل الضمان في سائر الأمناء إذا تلفت بعد الموت لا قبله ولو لم يوجد في تركة الوديع ما عينه، أو أشار إليه فلا ضمان، أو وجد وأنكره الوارث لم يقبل ولو قصر الوارث في ردها ضمن ويصدق في عدم تقصيره وفي أن مورثه ردها وفي عدم تقصيره أيضا وفي تلفها عنده وفي عدم علمه بحاله ولو وجد بعده متعدد مما وصفه ولم يرده الوارث ضمن.
(تنبيه) لا أثر لكتابته على شيء هذا وديعة فلان مثلا أو في جريدته عندي لفلان كذا إلا إذا أقر به أو قامت به بينة، أو أقر به الوارث اهـ ق ل على الجلال. (قوله: ومع ذلك يجب الإشهاد) معتمد كما في شرح م ر وع ش عليه فتضعيف الحلبي له هو الضعيف. (قوله: أو سافر بها) ولو حدث له في الطريق خوف أقام بها، وإن هجم عليه القطاع فطرحها بمضيعة ليحفظها." (١)

"وشرط الوجوب في البضع وفي نفس غيره أن لا يخاف الدافع على نفسه (فيهدر) أي الصائل ولو بهيمة فيما حصل فيه بالدفع من قتل وغيره فلا يضمن بقود ولا دية ولا قيمة ولا كفارة لأنه مأمور بقتاله وفي ذلك مع ضمانه منافاة (لأجرة ساقطة) عليه مثلا كسرها أي لا تهدر وإن كان دفعها واجبا أو لم تندفع عنه إلا بكسرها إذ لا قصد لها ولا اختيار بخلاف البهيمة نعم إن كانت موضوعة بمحل أو حال تضمن به كأن وضعت بروشن وعلى معتدل لكنها مائلة هدرت.

(وليدفع) الصائل (بالأخف) فالأخف (إن أمكن كهرب فزجر فاستغاثة فضرب بيد فبسوط فبعصا فقطع فقتل) لأن ذلك جوز للضرورة ولا ضرورة في الأثقل مع إمكان تحصيل المقصود بالأخف نعم لو التحم القتال بينهما واشتد الأمر عن الضبط سقط مراعاة الترتيب وفائدة الترتيب المذكور أنه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بما دونها ضمن ومحل رعاية ذلك في غير الفاحشة فلو رآه قد أولج في أجنبية فله أن يبدأ بالقتل وإن اندفع بدونه فإنه في كل لحظة مواقع لا يستدرك بالأناة ومحله أيضا في

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٤/ ٧٨

المعصوم أما غيره كحربي ومرتد فله قتله لعدم حرمته أما إذا لم يمكن الدفع بالأخف كأن لم يجد إلا سكينا فيدفع بها.

ـــــــــــQعنده دفع المسلم عن الكافر ويجوز دفع الحامل الصائلة من آدمية أو هرة أو غيرهما وإن أدى إلى قتلها وقتل حملها على المعتمد كما يجوز رمي الكفار المتترسين بمسلم وإن أدى إلى قتله كذا قرره م ر وقد تقدم أيضا فإن قيل فما الفرق بين جواز دفعها وامتناع الاقتصاص منها إذا جنت وهي حامل بل وجب الصبر إلى الوضع وغيره مما سبق قلت الفرق جنايتها هنا قائمة وهناك انقطعت وأيضا التدارك هناك ممكن بالصبر، والحبس إلى أن تضع ولا كذلك هنا فإنه إن لم يدفع ربما فاتت نفسه ونحوها واعلم أن بعضهم ذهب إلى منع دفع الهرة الصائلة إذا كانت حاملا وقاسها على ما لو حملت فرس ببغل لا يجوز ذبحها لأنه يؤدي إلى قتل البغل الغير المأكول وقد نهى عن قتل الحيوان لغير أكله ويجاب بأنه لا حاجة هنا إلى الذبح، والحاجة هنا إلى الدفع على أنه ينبغي مراجعة مسألة الفرس هل الذبح منقول الأصحاب المعتمد أو لا.

(فرع)

قال م ر يجب الدفع إذا كان الصائل حيوانا، والمصول عليه حيوانا محترما حتى لو صال كلب على كلب محترم وجب الدفع اهـ (فرع)

لو صال مكرها على إتلاف مال وكان المهدد به نحو ضرب ينبغي أن لا يجوز الإتلاف وأن لا يجب على المالك تمكينه

(فرع)

صال مكرها على إتلاف دينار مثلا وكان المهدد به إتلاف ألف دينار له هل يجب على المالك تمكينه الوجه لا وفاقا لم ر اهـ سم.

(قوله: وشرط الوجوب في البضع) أي بضع الغير كما يؤخذ من شرح م ر (قوله: فيما حصل فيه) في سببية متعلقة بيهدر، والباء في قوله بالدفع سببية أيضا وقوله: من قتل وغيره بيان لما (قوله: فلا يضمن بقود. . . إلخ) يستثنى من عدم الضمان المضطر إذا قتله صاحب الطعام دفعا فإن عليه القود قاله الزيبلي اهـ س ل (قوله: وفي ذلك مع ضمانه منافاة) أي غالبا وقد لا تكون منافاة كما يأتي في الجرة اهـ شرح م ر.

(قوله: إذ لا قصد لها ولا اختيار) أي مع عدم تقصير الواضع فلا يقال إن هذا التعليل يأتي في الاستدراك لأن فيه تقصيرا (قوله: هدرت. . . إلخ) أي وضمن واضعها ما تلف بها لتقصيره بوضعها على ذلك الوجه

ولو اختلفا في التقصير وعدمه صدق الغارم لأن الأصل براءة الذمة اهـ ع ش على م ر.

(قوله: وليدفع الصائل. . . إلخ) ومنه أن يدخل دار غيره بغير إذنه ولا ظن رضاه اهـ شرح م ر ولو صال على مال وبضع ونفس قدم الدفع عن النفس ثم البضع ثم المال الأخطر فالأخطر أو على بضع ولواط فالظاهر تقديم البضع لكثرة مفاسده اهـ واعتمده م ر اهـ سم (قوله: بالأخف فالأخف) أي باعتبار غلبة ظن المصول عليه ويجوز هنا العض ويتجه أنه بعد الضرب وقبل قطع العضو وعليه يحمل قوله: م يجوز العض إن تعين للدفع اهـ شرح م ر هذا وينبغي أن يعلم أن من دفع الصائل الدعاء عليه بكف شره عن المصول عليه وإن كان بهلاكه وهو ظاهر إن غلب على الظن أنه لا يندفع إلا بالهلاك وينبغي أن يعلم أنه لو علم منه أنه لا يندفع شره إلا بالسحر وكان المصول عليه أو غيره يعرف ما يمنع الصائل عن صياله لم يجز لأن السحر حرام لذاته فليتأمل اهـ ع ش عليه (قوله: كهرب) في شرح الروض قال أي الزركشي تبعا للأذرعي وكلامهم يقتضي أن وجوب الهرب إنما هو فيما إذا دفع عن نفسه لا عن ماله ولا عن حرمه إلا أن يمكنه الهرب بهن اهـ سم (قوله: فاستغاثة) بالمعجمة، والمثلثة لا بالمهملة، والنون فإنه لا يصح لشموله الاستعانة بمن يقتله أو يضربه مثلا اهـ ق ل على المحلي وقضية كلام الشارح أنه لا تجوز الاستغاثة مع إمكان الدفع بالزجر وليس بصحيح بل هو **مخير** بينهما إن لم يترتب على الاستغاثة إلحاق ضرر به أقوى من الزجر اهـ س ل وزيادي.

(قوله: سقط مراعاة الترتيب) ولو اختلفا في ذلك صدق الدافع.

وعبارة شيخنا ز ي ويصدق الدافع هنا وفيما يأتي في عدم إمكان التخلص بدون ما دفع به أي لعسر إقامة البينة على ذلك اهـ ع ش على م ر.

(قوله: ومحل رعاية ذلك في غير الفاحشة. . إلخ) هذا ضعيف والمعتمد مراعاة الترتيب حتى في ذلك ولو كان محصنا، وقوله: بالأناة على وزن قناة اهـ ح ل أي بالتأني، والتراخي، والظاهر أنه اسم مصدر لتأنى اهـ شيخنا. وفي المصباح: وتأنى في الأمر تمكن، والاسم منه أناة على وزن حصاة

اهـ (قوله: فلو رآه قد أولج في أجنبية) أي وتحقق أنه لا شبهة له، والغالب بل المطرد أن انتفاءها لا يعلم إلا منه لأن من الشبهة ما يتعلق بالباطن." (١)

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب   الجمل ١٦٨/٥

"وذكر من يعق من زيادتي.

(وهي) أي العقيقة (كضحية) في جميع أحكامها من جنسها وسنها وسلامتها ونيتها والأفضل منها والأكل والتصدق وحصول السنة بشاة ولو عن ذكر وغيرها مما يتأتى في العقيقة لكن لا يجب التصدق بلحم منها نيئا كما يعلم مما يأتي فتعبيري بذلك أعم من قوله وسنها وسلامتها والأكل والتصدق كالأضحية.

(وسن لذكر شاتان وغيره)

ـــــــQشيخنا.

وعبارة الشوبري فإن أيسر بعد مدة النفاس فلا تندب له قاله في العباب قال في الإيعاب وهو كتعبيرهم بلا يؤمر بها صريح في أن الأصل الموسر بعد الستين لو فعلها قبل البلوغ لم تقع عقيقة بل شاة لحم وهل فعل المولود لها بعد البلوغ كذلك؛ لأن أصله لما لم يخاطب بها كان هو كذلك أو تحصل بفعله مطلقا؛ لأنه مستقل فلا ينتفي الندب في حقه بانتفائه في حق أصله. كل محتمل، وظاهر إطلاقهم الآتي أن من بلغ ولم يعق أحد عنه فيسن له أن يعق عن نفسه يشهد للثاني اهـ انتهت.

(قوله من يعق عنه) أي عن الفرع، وفي عبارة عن من تلزم الفرع نفقته فهو الذي من زيادته.

وعبارة الأصل يسن أن يعق عن الولد بشاتين إلخ.

(قوله في جميع أحكامها) مقتضاه أنه لو قال هذه عقيقة وجب ذبحها وبه صرح حج اهـ ح ل (قوله والتصدق) وذبحها أي الشاة أفضل من التصدق بقيمتها، ولو نوى بالشاة المذبوحة الأضحية والعقيقة حصلا خلافا لمن زعم خلافه اهـ شرح م ر (قوله وغيرها مما يتأتى) من ذلك التعيين بالنذر قال في الإيعاب والجعل كهذه عقيقة أخذ من قول المجموع وتتعين الشاة إذا عينت للعقيقة كما ذكرناه في الأضحية سواء لا فرق بينهما فيجب التصدق بجميعها على المنقول ولا يجوز له الأكل منها ولا إطعام الأغنياء اهـ شوبري لكن يفرق بينها أي العقيقة المنذورة وبين الأضحية المنذورة بأن العاق هنا **مخير** بين أن يتصدق بجميعها نيئا وبين أن يتصدق بالبعض نيئا والبعض مطبوخا ولا يصح أن يتصدق بالجميع مطبوخا، وأما الأضحية المنذورة فيجب التصدق بجميعها نيئا كما تقدم اهـ من شرحي م ر وحج (قوله مما يتأتى في العقيقة) كأنه احترز به عن الوقت؛ لأن العقيقة لا وقت لها معين.

وفي سم (فرع) دخول وقتها بعد تمام الولادة اهـ.

وعبارة العباب وقتها بعد تمام الولادة إلى البلوغ، وفي السابع أحب والأولى صدر النهار اه انتهت.
(قوله لكن لا يجب التصدق بلحم منها نيئا) أي سواء كانت مندوبة أو واجبة بنحو نذر بل هو **مخير** بين التصدق بالنيء وبالمطبوخ فإن كان في المندوبة يتصدق بالكل أو البعض، وفي الواجبة يتصدق بالجميع كما مر في الأضحية فلا يجب عليه التصدق بالنيء لا في المندوبة ولا في الواجبة بل يجزئه في المندوبة التصدق بالبعض أو الكل نيئا أو مطبوخا، وفي الواجبة التصدق بالجميع نيئا أو مطبوخا أو بالبعض نيئا والبعض مطبوخا هذا ما فهمته من عباراتهم المتفرقة في هذا المقام أي التي لم تفد واحدة منها هذا التفصيل بل يؤخذ من مجموعها فراجع إن شئت، وأشار الشارح بهذا الاستدراك إلى أنها أي العقيقة تخالف الأضحية في أحكام منها هذا ومنها ما ذكره بقوله وسن لذكر شاتان وبقوله وطبخها وبقوله وأن لا يكسر عظمها اه من شرح م ر ومنها ما ذكره بقوله وإذا أهدي للغني منها شيء إلخ.
وفي سم (فرع) نذر أن يعق فبحث الزركشي كالأذرعي أنه يجب التصدق بلحمها نيئا لا مطبوخا ونظر فيه في شرح الروض ومشى الطبلاوي على قضية النظر من أنه يجزئ أن يتصدق بلحمها مطبوخا والله أعلم.

(قوله وسن لذكر شاتان) أي ذلك هو أدنى الكمال وإلا فتكفي واحدة في سقوط الطلب اه ع ش.
وعبارة شرح م ر وآثر الشاة تبركا بلفظ الوارد وإلا فالأفضل هنا نظير ما مر من سبع شياه ثم الإبل ثم البقر ثم الضأن ثم المعز ثم شرك في بدنة ثم بقرة، ولو ذبح بدنة أو بقرة عن سبعة أولاد جاز وكذا لو اشترك فيها جماعة سواء أرادوا كلهم العقيقة أو بعضهم ذلك وبعضهم اللحم انتهت.
وعبارة سم قال في الروض وتجزئ شاة قال في شرحه وكالشاة سبع بدنة والمراد أنه يتأدى بكل منهما أصل السنة اه، وظاهره عدم تأدي أصل السنة بأقل من الشاة ويدل عليه تصريحهم بعدم حصول السنة فيما لو عق عن ولدين بشاة واحدة ويحتمل على بعد أن المراد أصل السنة الكاملة فيجزئ ما دون الشاة وهو ظاهر قول العباب في باب الوليمة، وأقل كمالها أي وليمة العرس للتمكن شاة كالعقيقة اه والأوجه الأول وفاقا لشيخنا الطبلاوي وم ر انتهت وإذا ذبح الشاتين فيحتمل أنه لا يجب التصدق من كل منهما بل يكفي من أحدهما؛ لأنه لو اقتصر على ذبحه أجزأه ويحتمل أنه لا بد من التصدق من كل كما لو ضحى تطوعا بعدد فإن ظاهر كلامهم أنه يجب التصدق من كل، وقد." (١)

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٢٦٤/٥

"ويرد المغصوب إن بقي وبدله إن تلف لمستحقه ويمكن مستحق القود وحد القذف من الاستيفاء أو يبرئه منه المستحق وما هو حد لله تعالى كزنا وشرب مسكر إن لم يظهر عليه أحد فله أن يظهره ويقربه ليستوفي منه وله أن يستر على نفسه، وهو الأفضل، وإن ظهر فقد فات الستر فيأتي الحاكم ويقربه ليستوفي منه (و) بشرط (قول في) محذور (قولي) لتقبل.

ـــــــــوفلا يكفي الاستغفار له؛ لأن للصبي أمدا ينتظر وبفرض موت المغتاب يمكن استحلال وارث الميت من المغتاب بعد بلوغه اهـ ع ش عليه عبارة حج في شرح الزواجر قال الزركشي ثم رأيت في منهاج العابدين للغزالي أن الذنوب التي بين العباد إما في المال فيجب رده عند المكنة، فإن عجز لفقر استحله، فإن عجز عن استحلاله لغيبته أو موته وأمكن التصدق عنه فعله وإلا فليكثر من الحسنات ويرجع إلى الله تعالى ويتضرع إليه في أن يرضيه عنه يوم القيامة،

وأما في النفس فيمكنه أو وليه من القود، فإن عجز رجع إلى الله تعالى في إرضائه عنه يوم القيامة، وأما في العرض، فإن اغتبته أو شتمته أو بهته فحقك أن تكذب نفسك بين يدي من فعلت ذلك معه إن أمكنك بأن لم تخش زيادة غيظ، وهياج فتنة في إظهار ذلك، فإن خشيت ذلك فالرجوع إلى الله ليرضيه عنك، وأما في حرمه، فإن خنته في أهله أو ولده أو نحوه فلا وجه للاستحلال والإظهار؛ لأنه يولد فتنة وغيظا بل تتضرع إلى الله تعالى ليرضيه عنك وتجعل له خيرا في مقابلته، فإن أمنت الفتنة والهياج، وهو نادر فتستحل منه، وأما في الدين، فإن كفرته أو بدعته أو ضللته فهو أصعب الأمر فتحتاج إلى تكذيب نفسك بين يدي من قلت له ذلك وتستحل من صاحبك إن أمكنك وإلا فالابتهال إلى الله تعالى جدا والندم على ذلك ليرضيه عنك اهـ كلام الغزالي قال الزركشي، وهو في غاية الحسن والتحقيق اهـ كلام الزركشي وقضية ما ذكره في الحرم الشامل للزوجة والمحارم كما صرحوا به أن الزنا واللواط فيهما حق للآدمي فتتوقف التوبة منهما على استحلال أقارب المزني بها أو الملوط به وعلى استحلال زوج المزني بها هذا إن لم يخف فتنة وإلا فليتضرع إلى الله تعالى في إرضائهم عنه ويوجه ذلك بأنه لا شك أن في الزنا واللواط إلحاق عار أي عار بالأقارب وتلطيخ فراش الزوج فوجب استحلالهم حيث لا عذر انتهت

(قوله ويرد المغصوب إن بقي إلخ) في الروض وشرحه، فإن لم يكن المستحق موجودا أو انقطع خبره سلمها إلى قاض أمين، فإن تعذر تصدق بها على الفقراء ونوى الغرم له إن وجده أو يتركها عنده قال الإسنوي ولا يتعين التصدق بها بل هو **مخير** بين وجوه المصالح كلها قال الأذرعي وقد يقال إذا لم يكن مأذونا له في التصرف فكيف يكون ذلك كغيره من الآحاد والمعسر ينوي الغرم إذا قدر بل يلزمه التكسب لإيفاء ما عليه

إن عصى به لتصح توبته، فإن مات معسرا طولب في الآخرة إن عصى بالاستدانة وإلا فالظاهر أنه لا مطالبة فيها والرجاء في الله تعويض الخصم اهـ.

وعبارة العباب، فإن عدم أو انقطع خبره فإلى أمين من قاض ثم عالم، فإن تعذر تصدق به عنه أو صرفه في المصالح بنية الغرم اهـ سم (قوله وبشرط قول إلخ) انظر هذا القول يكون في أي زمن ويقال لمن حزره اهـ شوبري حررناه فرأينا في عبارة الزواجر المذكورة ما يفيد أنه يقوله بين يدي المستحل منه كالمقذوف اهـ (قوله في محذور قولي) ومنه ما يسقطه المروءة اهـ ح ل (قوله أيضا في محذور قولي) أي قياسا على الردة ولا يعترض بالفعل الموجب للردة؛ لأن الأصل فيها القول والفعل فيها تبع وقال البلقيني إن اعتبار القول في المعاصي القولية إنما هو فيما أبرزه قائله، وهو يرى أنه محق ولا يأتي ذلك في الأفعال؛ لأنه متى أبرزه على أنه حق كفر وقال إنه من النفائس اهـ

(تنبيه) .

من ثم تعلم أن الغيبة لا بد في التوبة منها من العزم وبه صرح الغزالي في الإحياء (تنبيه) . قضية كلامهم أنه لا بد في التوبة من ذلك ولا يكفي عرض نفسه على المقذوف واستيفاء الحد منه اهـ سم (قوله لتقبل شهادته) أشار بهذا إلى أن هذا وما بعده شرطان في قبول الشهادة لا في صحة التوبة إذ تصح بدونهما هذا وكان الأولى له أن يقدر المضاف لفظ بعد بأن يقول وبعد قول إلخ ليكون معطوفا على توبة وصنيعه يقتضي أنه معطوف على إقلاع فيقتضي أنه شرط للتوبة فينافي قوله لتقبل إلخ اهـ عن بعض المشايخ، وهو مبني على ما فهمه من أن القول المذكور ليس بشرط في صحة التوبة، وهو ممنوع بل هو شرط في صحتها كما تصرح به عبارة الزواجر المذكورة لكن رأيت في سم ما يوافق فهم البعض المذكور ونصه اشتراط القول في القولية والاستبراء في الفعلية وما ألحق بها مما ذكر هو في التوبة التي تعود بها الولايات وقبول الشهادة أما التوبة المسقطة للإثم فلا يشترط فيها ذلك كما يفيد ذلك كلام الروض وشرحه اهـ ثم قال." (١)

"كانوا يقومون إذا كان الإمام في المسجد أو قريبا منه. قال أحمد: أذهب إلى حديث أبي هريرة: "خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد أقمنا الصفوف"، إسناده جيد: الزهري عن أبي سلمة عنه. وفي لفظ:"ينبغي أن تقام الصفوف قبل أن يدخل الإمام"، فلا يحتاج أن يقف.

ويستحب للإمام تسوية الصفوف، فليلتفت عن يمينه فيقول: استووا رحمكم الله، وعن يساره كذلك. ولا تنعقد إلا بقول: "الله أكبر"، وعليه عوام أهل العلم. وقال أبو حنيفة: تنعقد بكل اسم لله على وجه التعظيم،

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج = فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب الجمل ٣٨٨/٥

وهذا يخالف الأخبار.

وتكبيرة الإحرام ركن، لا تسقط عمدا ولا سهوا، وهذا قول مالك والشافعي. وعن الحكم والأوزاعي: من نسيها، كفاه تكبيرة الركوع. ويستحب للإمام الجهر بالتكبير ليسمع من خلفه، لحديث جابر: "فإذا كبر رسول الله، كبر أبو بكر ليسمعنا". ١ فإن مد ألف "الله" بحيث يجعله استفهاما، أو باء "أكبر" بحيث يصير جمع كبر وهو الطبل، لم يجز. ولا يجزيه التكبيرة بغير العربية، وقال أبو حنيفة: يجزيه، لقوله: ﴿وذكر اسم ربه فصلى﴾ . ٢ وعليه أن يأتي بالتكبير قائما، فإن انحنى بحيث يصير راكعا لم تنعقد. ولا يكبر حتى يفرغ إمامه من التكبير، وقال أبو حنيفة: يكبر معه. ولا نعلم خلافا في استحباب رفع اليدين عند افتتاح الصلاة، وهو **مخير** في رفعهما إلى فروع أذنيه أو حذو منكبيه؛ وميل أحمد إليه أكثر، لأن رواته أكثر وأقرب إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وجوز الأول لأن صحة روايته تدل على أنه فعله.

---

١ مسلم: الصلاة (٤١٣) ، والنسائي: الإمامة (٧٩٨) والسهو (١٢٠٠) ، وابن ماجة: إقامة الصلاة والسنة فيها (١٢٤٠) ، وأحمد (٣/٣٣٤) .

٢ سورة الأعلى آية: ١٥.." [1]

"قيام الليل. وعن أبي هريرة، رفعه: "أفضل الصلاة بعد الفريضة، صلاة الليل". ١ رواه مسلم.

و"أفضل التهجد جوف الليل الآخر"، لحديث عائشة وابن عباس، قال أحمد: إذا أغفى، يعني: بعد التهجد، فإنه لا يبين عليه أثر السهر، وإذا لم يغف يبين عليه. ويستحب أن يتسوك، يعني: إذا قام من الليل، لحديث حذيفة، وأن يفتتح تهجده بركعتين خفيفتين، لحديث أبي هريرة. و"يستحب أن يقرأ جزءا من القرآن في تهجده، لأنه صلى الله عليه وسلم كان يفعله. وهو **مخير** بين الجهر والإسرار"، لحديث عائشة.

ومن كان له تهجد ففاته، استحب له قضاؤه بين صلاة الفجر والظهر، للحديث.

و"يجوز التطوع جماعة وفرادى، لأنه صلى الله عليه وسلم فعل الأمرين".

ولا نعلم خلافا في إباحة التطوع جالسا، وأن القيام أفضل. و"هو **مخير** في الركوع والسجود، إن شاء من قيام، وإن شاء من قعود، لأنه صلى الله عليه وسلم فعل الأمرين"، قال أحمد: العمل على كلا الحديثين.

والوتر ركعة، نص عليه، وهو مذهب مالك والشافعي. وقال هؤلاء: يصلي ركعتين ثم يسلم، ثم يوتر بركعة.

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء الثاني) محمد بن عبد الوهاب ص/١١٦

قال أحمد: أنا أذهب في الوتر إلى ركعة، ومن أوتر بثلاث أو أكثر فلا بأس.

والقنوت مسنون في جميع السنة، وعنه: في النصف الأخير من رمضان، وبه قال مالك والشافعي. وعنه: لا يقنت في صلاة بحال، ويقنت بعد الركوع، نص عليه، وبه قال الشافعي. وعنه: أنا أذهب إلى أنه بعد الركوع، وإن قنت قبله فلا بأس.

وقال مالك: قبل الركوع. ولنا: حديث أبي هريرة وأنس وغير واحد، وحديث ابن مسعود يرويه أبان بن أبي عياش، وهو متروك، وحديث أبي قد تكلم فيه، وقيل: ذكر القنوت فيه غير صحيح. ويستحب

---

١ مسلم: الصيام (١١٦٣) ، والترمذي: الصلاة (٤٣٨) ، وأبو داود: الصوم (٢٤٢٩) ، وأحمد (٢/٣٠٣، ٢/٣٢٩، ٢/٣٤٢، ٢/٣٤٤، ٢/٥٣٥) .." [1]

"الثاني: تركها والإنفاق عليها من ماله، فإن كان بنية الرجوع رجع به، وقيل: لا يرجع.

الثالث: بيعها وحفظ ثمنها، ولم يذكر أصحابنا تعريفا في هذه المواضع، وهو قول مالك. ولنا: أنها لقطة لها خطر، فوجب تعريفها.

وما يخشى فساده، فإن كان مما لا يمكن تجفيفه كالفاكهة والخضروات فهو **مخير** بين أكله وبيعه وحفظ ثمنه؛ فإن أكله ثبتت القيمة في ذمته.

وفي التعريف فصول ستة: في وجوبه، وقدره، وزمانه، ومكانه، ومن يتولاه، وكيفيته.

أما وجوبه: فواجب على كل ملتقط، وقال الشافعي: لا يجب على من أراد حفظها لصاحبها. ولنا: أنه أمر به ولم يفرق.

وقدره: "سنة"، روي عن عمر وغيره، وعن عمر: "ثلاثة أشهر"، وعنه: "ثلاثة أعوام"، لحديث أبي. وقال إسحاق: ما دون الدينار يعرفه جمعة. ولنا: حديث زيد بن خالد، فـ"إنه أمره بعام واحد"، وحديث أبي قال الراوي: "لا أدري ثلاثة أعوام أم عام واحد"، قال أبو داود: شك الراوي.

وزمانه: النهار دون الليل، في اليوم الذي وجدها والأسبوع، ولا يجب بعده متواليا.

ومكانه: الأسواق وأبواب المساجد ومجامع الناس، و"أمر عمر واجدها بتعريفها على باب المسجد".

والكيفية: يذكر جنسها لا غير، فيقول: من ضاع له ذهب أو فضة أو دنانير أو ثياب، ولا يصفها. ويعرفها

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوه ا ب، الجزء الثاني) محمد بن عبد الوهاب ص/١٥٣

بنفسه أو يستنيب، فإن وجد متبرعا وإلا استأجر، والأجرة عليه. وقال مالك: إن أعطى منها شيئا لمن عرفها لا يغرم.

وإذا أخره عن الحول الأول أثم، لقوله: "لا تكتم ولا تغيب". ١ ويسقط بتأخيره عن الحول الأول، في المنصوص عن أحمد، لأن حكمة التعريف لا تحصل بعده. فإن تركه في بعض الحول عرف بقيته، لقوله:

---

١ أحمد (٥/٨٠) ، والدارمي: البيوع (٢٦٠٢) .." [1]

"إلى أي جهة شاء للضرورة. (وأعاد) وجوبا فلا يقلد لقدرته على الاجتهاد ولجواز زوال التحير في صورته. (فإن عجز عنه) أي: عن الاجتهاد في الكعبة، ولم يمكنه تعلم أدلتها. (كأعمى) البصر أو البصيرة. (قلد ثقة عارفا) بأدلتها، ولو عبدا أو امرأة ولا يعيد ما يصليه بالتقليد. (ومن أمكنه تعلم أدلتها لزمه) تعلمها كتعلم الوضوء ونحوه. (وهو) أي: تعلمها. (فرض عين لسفر) فلا يقلد فإن ضاق الوقت عن تعلمها صلى كيف كان وأعاد وجوبا. (و) فرض. (كفاية لحضر) وإطلاق الأصل أنه واجب محمول على هذا التفصيل وقيد السبكي السفر بما يقل فيه العارف بالأدلة فإن كثر كركب الحاج فكالحضر.

. (ومن صلى باجتهاد) منه أو من مقلده. (فتيقن خطأ

ـــــــQيصلي وإن لم يضق الوقت والمعتمد أنه كفاقد الطهورين إن جوز زوال التحير صبر لضيق الوقت، وإلا صلى أوله ح ل

قال ع ش: ثم المراد بضيقه ضيقه عن إيقاعها ءلها فيه ويفرق بينه وبين ما لو كان عليه فائتة وكان لو صلاها خرج وقت الحاضرة فإنه يجوز حيث أدرك ركعة منها في الوقت بأنه لا يلزم من الاجتهاد ظهور الصواب فروعي الوقت وأشبه ذلك من توهم الماء فإنه يشترط لوجوب الطلب أمنه على الوقت والاختصاص اهـ. (قوله: إلى أي جهة شاء) فلو شاء جهة وصلى إليها وجب عليه التزامها؛ لأنه باختياره لها التزم استقبالها فلا يتركها إلا بمرجح غيرها عليها ع ش. (قوله: للضرورة) أي: ضرورة حرمة الوقت وقيل: المراد ضرورة ضيق الوقت أو التحير. (قوله: فإن عجز) هذا مقابل قوله: وأمكنه اجتهاد والمراد بالعجز عن تعلم الأدلة عدم معرفتها وإن قدر على تعلمها لما سيأتي أنه فرض كفاية ويجوز تعلمها من كافر كما قاله الماوردي وقال

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير (مطبوع ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء الثاني) محمد بن عبد الوهاب ص/٦١١

شيخنا م ر: بحرمته وعلى كل لا يعتمدها إلا إذا أقره عليها مسلم عارف ق ل على الجلال. (قوله: ولم يمكنه تعلم أدلتها) مفهومه أنه إذا أمكنه امتنع عليه التقليد، وهو واضح إن وجب عليه تعلم الأدلة عينا، وكتب أيضا يتعين إسقاط هذا وقد وجد بخط ولده على الهامش ملحقا؛ لأن هذا لا يأتي إلا إذا قلنا بوجوب تعلم الأدلة عينا وليس كذلك وعلى ثبوته يكون من عطف السبب على المسبب قال: فحيث لم يجب التعلم عينا وكان لا يعرف الأدلة كان له تقليد الثقة العارف بالأدلة وإن أمكنه تعلم تلك الأدلة؛ لأنه غير مقصر بعدم التعلم لها ح ل.

(قوله: قلد ثقة عارفا) ويجب تكرير سؤاله لكل صلاة ولا بد أن لا يكون إخباره الثاني عن الاجتهاد الأول فإن كان لا عبرة به فإن لم يجد ثقة عارفا فهو كالمتحير شوبري. (قوله: لزمه) أي: لزوما عينيا أو كفائيا على التفصيل المذكور بعده تدبر. (قوله: وهو فرض عين إلخ) . لا يقال: حيث اكتفوا بتعلم واحد في سقوط الطلب عن الباقي لم يظهر كونه فرض عين إذ هو المخاطب به كل مكلف طلبا جازما؛ لأنا نقول: المراد بكونه فرض عين عدم جواز التقليد لكل أحد بل كل فرض مخاطب بالعلم حيث كان أهلا له ويشير لذلك قول الشارح: فلا يقلد إلخ فليس المراد بفرض العين معناه الأصولي المذكور بل هو كفرض الكفاية على القول بأن المخاطب به الكل فتسميته فرض عين فيه تجوز لمشابهته له في إثم الجميع لتركه وإن كان يسقط بفعل البعض والمراد بكونه فرض كفاية أنه يجوز لغير العارف أن يقلده، ولا يكلف التعلم ليجتهد فهو **مخير** بين التقليد والتعلم ليجتهد فيكون المخاطب به على هذا البعض فيكون التقابل بينه وبين ما قبله هو تقابل القولين في فرض الكفاية أعني كون المخاطب به الكل أو البعض شيخنا ح ف.

(قوله: لسفر) أي: لإرادة سفر إن لم يكن في طريق مقصد المسافر بلاد متقاربة فيها محاريب معتمدة، وإلا فهو فرض كفاية. (قوله: لحضر) أي: يكثر فيه العارفون، وإلا فهو فرض عين م ر والمراد بالسفر أن يوجد أحد من العارفين وقوله: فلا يقلد أي لعدم وجود من يقلده و المراد بالحضر أن يوجه أحد من العارفين ح ل فالتقييد بهما للأغلب ح ف. (قوله: بما يقل) أي: لا يوجد ح ل. (قوله: فإن كثر) بأن وجد ولو واحدا؛ لأن به يسقط فرض الكفاية ح ل، وهو بعيد، وعبارة ع ش على م ر ينبغي أن المراد بالكثرة أن يكون في الركب جماعة متفرقة فيه بحيث يسهل على كل من أراد الصلاة وجود واحد منهم من غير مشقة قوية تحصل في قصده له تدبر، وعبارة ز ي قوله: فإن كثر إلخ يؤخذ من الفرق أن المدار على قلة العارفين وكثرتهم ولا نظر إلى حضر ولا سفر حتى لو قل العارفون في الحضر تعين التعلم.

. (قوله ومن صلى باجتهاد إلخ) الذي يتحصل من كلامه منطوقا ومفهوما ستة وثلاثون صورة؛ لأن الخطأ إما أن يكون معينا أو غير معين وعلى كل منهما إما في الجهة أو التيامن أو التياسر فهذه ستة وفي كل منها إما أن يكون قد غيره أو لا فهذه اثنتا عشرة صورة وكل منها إما في الصلاة أو قبلها أو بعدها فهذه ست وثلاثون صورة اهـ برماوي. (قوله: فتيقن خطأ)." (١)

"لاستخدام السيد لها، وقيل تجب على الحرة الموسرة وعليه لو أخرجتها ثم أيسر الزوج لم ترجع عليه وظاهر ما مر أن الكلام في زوجة على زوجها مؤنتها فلو كانت ناشزة لزمها فطرة نفسها

(ومن أيسر ببعض صاع لزمه) إخراجه محافظة على الواجب بقدر الإمكان وتخالف الكفارة لأنها لا تتبعض ولأن لها بدلا بخلاف الفطرة فيهما (أو) أيسر ببعض (صيعان قدم) وجوبا (نفسه) لخبر مسلم «ابدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلأهلك فإن فضل شيء فلذي قرابتك» (فزوجته) ، لأن نفقتها آكد لأنها معاوضة لا تسقط بمضي الزمان (فولده الصغير) ، لأن نفقته ثابتة بالنص والإجماع (فأباه) وإن علا ولو من قبل الأم (فأمه) كذلك عكس ما في النفقات، لأن النفقة للحاجة والأم أحوج وأما الفطرة فللتطهير والشرف والأب أولى بهذا فإنه منسوب إليه ويشرف بشرفه وفيه كلام ذكرته في شرح الروض (ف) ولده (الكبير)

ـــــــولا ينتقض ذلك بما لو سلمها سيدها ليلا ونهارا والزوج موسر حيث تجب الفطرة على الزوج قولا واحدا لأنها عند اليسار غير ساقطة عن السيد بل يحملها الزوج عنه اهـ (قوله: لاستخدام السيد لها) إن قلت فرض المسألة في أمة تجب على الزوج نفقتها بأن لم يستخدمها السيد فتجب حينئذ فطرتها على الزوج إن كان موسرا وعلى السيد إن كان معسرا وأما إذا كان السيد يستخدمها فإن النفقة والفطرة واجبتان عليه سواء كان الزوج موسرا أو معسرا، وقول الشارح لاستخدام إلخ يقتضي أنه إذا كان السيد يستخدمها لا تجب عليه فطرتها إلا إذا كان الزوج معسرا مع أنها تجب مطلقا. قلت معنى قوله لاستخدام إلخ أن للسيد أن يستخدمها ولا يمنعه منه زوجها أي ولم يستخدمها بالفعل قرره شيخنا وعبارة شرح م ر، لأن لسيدها أن يسافر بها ويستخدمها. (قوله: وقيل تجب على الحرة) هذا مبني على أن التحمل تحمل ضمان، لأن لسيدها أن يسافر بها ويستخدمها. (قوله: وقيل تجب على الحرة) هذا مبني على أن التحمل تحمل ضمان وأما على المعتمد من أنه تحمل حوالة فلا تجب وهو المعتمد كما قرره شيخنا

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ١/١٨٤

(قوله: وتخالف الكفارة) هو ظاهر في الإعتاق لا في الإطعام فإذا أيسر ببعض الأمداد أخرجه وبقي الباقي في ذمته لكن لا يلزمه ذلك وهنا يلزمه (قوله:، لأنها لا تتبعض) فيه التعليل بعين المدعي (قوله: ولأن لها بدلا) أي في الجملة وإلا فالخصلة الأخيرة لا بدل لها أو هو خاص بالمخيرة قال ع ش: والأولى الاقتصار على هذه العلة فإن الأولى قد يقال: إنها من التعليل بصورة المسألة لأن الحاصل يرجع إلى أن يقال تبعضت الفطرة ولم تتبعض الكفارة لأنها لا تتبعض اهـ ويجاب بأن المعنى وتخالف الكفارة من جهة أنه إذا أيسر ببعضها لا يلزمه لأنها لا تتبعض فلا يكون هناك مصادرة اهـ (قوله: قدم وجوبا نفسه) فإن أخرجه عن زوجته مثلا قال ابن حجر أساء وقد يشعر بأنه يقع عنها وليس مرادا لعدم وجوبها عليه للزوجة حينئذ فيسترده ويخرجه عن نفسه شوبري ومحله كما هو فرض المسألة إن لم يكن موسرا بفطرة الكل وإلا فهو **مخير** بين تقديم زكاة نفسه، وزكاة غيره لكن تقديم زكاة نفسه أولى ح ف. (قوله: فتصدق عليها) أي عنها وقوله: فلأهلك أي زوجتك (قوله: فزوجته) أي ويجب عليه الإخراج عن زوجته الرجعية والبائن الحامل دون الحائل سم على البهجة وقوله: والبائن الحامل دون الحائل أي، لأن النفقة واجبة لها دونها إذ وجود الحمل المقتضي وجوب النفقة يقتضي وجوب الفطرة أيضا وقد يفرق بأن النفقة لها مدخل في سمن الحمل وزيادته ولا كذلك الفطرة إلا أن يقال على بعد لو لم يجب إخراج فطرة الحامل على الغير لوجبت عليها فقد تخرج ما تحتاج إليه في اليوم الذي يلي يوم الفطرة ولا تجد ما تقتات به في ذلك اليوم فيحصل لها وهن في بدنها فيتعدى لحملها فأوجبنا الفطرة على الغير خصوصا من ذلك قاله ع ش ولا يبعد أن خادم الزوجة يليها فيقدم على سائر من ذكر بعدها لأنها وجبت له بسبب الزوجة المقدمة على من بعدها كما في سم في حج.

(قوله: لأن نفقتها آكد) أي والفطرة تابعة للنفقة (قوله: عكس ما في النفقات) حيث تقدم فيها الأم على الأب ح ل (قوله: وفيه) أي في هذا الفرق الذي فرقوا به بين الأب والأم، وقوله: كلام وهو أن الإسنوي أبطل هذا الفرق بالولد الصغير فإنه مقدم على الأبوين هنا مع كونهما أشرف منه فدل ذلك على اعتبار الحاجة في البابين اهـ قال م ر: ورده الوالد بأنهم إنما قدموا الولد الصغير على الأبوين لأنه كبعض والده، ونفسه مقدمة عليهما اهـ أقول: لكن يرد عليه تأخير الولد الكبير عن الأبوين مع أنه بعضه ع ش ويجاب بأنه لما استقل كان كأنه غير بعضه ويمكن أن يجاب أيضا عن الأول بأن النظر للشرف إنما يظهر وجهه

عند اتحاد الجنس كالأصالة فلا يرد ما ذكره م ر اهـ.

(قوله: فولده الكبير) أي الذي لا كسب له وهو زمن أو مجنون." [١]

"ولأنه معتكف فيه بخلاف ما يطول زمنه كمرض وعدة وحيض ونفاس وتقدم أن الزمن المصروف إلى ما شرط من عارض في مدة معينة لا يجب تداركه ونحو من زيادتي.

(كتاب الحج)

درس هو لغة: القصد وشرعا: قصد الكعبة للنسك الآتي بيانه، (والعمرة) هي لغة: الزيارة وشرعا: قصد الكعبة للنسك الآتي بيانه. وذكرها في الترجمة من زيادتي. (يجب كل) منهما لقوله تعالى ﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا﴾ [آل عمران: ٩٧] وقوله تعالى ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾ [البقرة: ١٩٦] أي: ائتوا بهما تامين في العمر (مرة) واحدة بأصل الشرع؛ لخبر مسلم عن أبي هريرة «خطبنا النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال يا أيها الناس قد فرض الله عليكم الحج فحجوا فقال رجل: يا نبي الله أكل عام فسكت حتى قالها ثلاثا فقال النبي - صلى الله عليه وسلم -: لو قلت نعم لوجبت

ـــــــــــــــQقوله:؛ ولأنه معتكف فيه) أي حكما بمعنى أنه يضر فيه ما يضر في الاعتكاف أي يبطله وإلا فلا ثواب له ح ل وح ف. (قوله: لا يجب تداركه) مراده أن هذا يضم إلى المستثنى في عدم وجوب القضاء والله أعلم

[كتاب الحج]

هو من الشرائع القديمة لما صح أن جبريل قال لآدم لما حج: لقد طافت الملائكة بهذا البيت قبلك سبعة آلاف سنة كذا قيل، وفيه نظر؛ إذ الطواف ليس حجا ولقول إبراهيم - صلى الله عليه وسلم -: يا أيها الناس كتب عليكم الحج إلخ فلا يرد أنه بهذه الهيئة المخصوصة من الخصوصيات فالمخصوص بهذه الأمة ما عد الطواف منه، أو كونه بهذه الكيفية.

وينبغي أن يقال في العمرة كذلك. ونزلت آيته في السنة الخامسة، وفرض في السنة السادسة وبهذا يجمع بين التناقض ق ل على الجلال وقد جاء «ما من نبي إلا وحج»

واستثناء هود وصالح خلاف المعتمد والصلاة أفضل من الحج خلافا للقاضي وهو يكفر الكبائر والصغائر

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ٢/٤٨

حتى التبعات على المعتمد "، إن مات في حجه أو بعده وقبل تمكنه من أدائها ز ي (قوله: قصد الكعبة) أي: مع فعل أعمال الحج ع ش فاندفع ما يقال أن كلامه يقتضي أن الحج الشرعي قصد الكعبة للنسك الآتي بيانه وإن لم يأت القاصد بالنسك أي: الأركان فإذا قصدها أي: الكعبة للنسك يقال له حج وإن كان ماكثا في بيته مع أنه ليس كذلك والموافق لغيره من العبادات كالصلاة ولقولهم: أركان الحج وسنن الحج أن يكون الحج شرعا عبارة عن الأعمال المخصوصة كما قاله ابن الرفعة سم

وأجاب م ر بأن هذه أركان للمقصود منه وهو فعل الأعمال لا للقصد الذي هو الحج فتسميتها أركان الحج على سبيل المجاز ومعلوم أن الموافق للغالب من أن المعنى الشرعي يشتمل على اللغوي وزيادة التعريف الأول. (قوله: للنسك الآتي) وهو نفس الأفعال فإن قلت كلامه يقتضي اتحاد الحج والعمرة قلت لا إذ قوله: في تعريف الحج الآتي بيانه يخرج العمرة وقوله: في تعريف العمرة الآتي بيانه يخرج الحج فلا اتحاد برماوي أي: فما وعد بإتيانه في كل قيد مخرج للآخر شوبري.

(قوله: والعمرة) سميت عمرة لأنها تفعل في العمر كله مرة م ر. (قوله: يجب كل منهما) أي: الحج والعمرة ولا يغني عنها الحج وإن اشتمل عليها لأنهما أصلان، ولما كان الوضوء بدلا عن الغسل؛ أغنى عنه؛ لأن الغسل كان واجبا لكل صلاة فسقط بالنسبة للحدث الأصغر؛ تخفيفا فصار الوضوء بدلا عنه، ثم سقط الوضوء لكل صلاة وبقي التيمم على الأصل (قوله: لله) إن قلت: إن العبادة كلها لله جل جلاله فلم أضافهما إليه دون غيرهما من بقية العبادات كالصلاة وغيرها؟ قلت: حكمة ذلك الإشارة إلى أنه يطلب فيهما إخلاص النية؛ وذلك؛ لأن الغالب فيهما الرياء والسمعة. (قوله: أي ائتوا بهما تأمين) إنما قال ذلك ليتم بها الاستدلال فإن ظاهرها وجوب الإتمام إذا شرع فيهما وذلك لا يستلزم وجوب الشروع فإن المعنى يصير عليه إن شرعتم فأتموا ع ش. (قوله: خطبنا) أي: خطب لنا وعداه بنفسه؛ لأنه ضمنه معنى وعظنا. (قوله: حتى قالها) أي: قال هذا الرجل هذه المقالة، وسكوته إما؛ لأنه كان ينتظر الوحي، أو؛ لأنه كان مشغولا عن الجواب بأمر أهم كما قاله ع ش لكن انتظاره الوحي لا يحسن مع قوله: لو قلت نعم لوجبت إذ يقتضي أنه كان عالما بالحكم. (قوله: لوجبت) أي: الحجة كل عام، أو الفريضة، أو هذه الكلمة أي: مقتضاها وهو الوجوب كل عام ويجوز أن يكون الوجوب معلقا بقوله ذلك أي: نعم فلا يقال: إنه – صلى الله عليه وسلم – مشرع لا موجب، وعبارة الشوبري فهو – صلى الله عليه وسلم – كان مفوضا له الفرض كل عام وعدمه فهو **مخير** فيه أي: إن الله خيره في ذلك، وانظر هل كان التخيير عند السؤال، أو قبله؟ حرر

ووقع السؤال عن قول بعض الناس لمن لم يحج: يا حاج فلان تعظيما له هل هو حرام أم لا؟ والجواب عنه

أن الظاهر الحرمة؛ لأنه كذب فإن معنى يا حاج يا من أتى بالنسك على الوجه المخصوص، نعم إن أراد به المعنى اللغوي، وقصد معنى صحيحا كأن أراد يا قاصد." (١)

"كأن ينقلها من محلة، أو دار لأخرى دونها حرزا) وإن لم ينهه المودع عن نقلها؛ لأنه عرضها للتلف نعم إن نقلها يظن أنها ملكه ولم ينتفع بهم لم يضمن وخرج بما ذكر ما لو نقلها إلى مثل ذلك حرزا، أو إلى أحرز أو نقلها من بيت إلى آخر في دار واحدة، أو خان واحد ولم ينهه المودع فإنه لا ضمان وإن كان البيت الأول أحرز

(وكأن يودعها) غيره ولو قاضيا (بلا إذن) من المودع (ولا عذر) له؛ لأن المودع لم يرض بذلك بخلاف ما لو أودعها غيره لعذر كمرض وسفر (وله استعانة بمن يحملها لحرز) ، أو يعلفها، أو يسقيها.

المفهوم ذلك بالأولى؛ لأن العادة جرت بذلك (وعليه لعذر كإرادة سفر) ومرض مخوف وحريق في البقعة وإشراف الحرز على الخراب ولم يجد غيره (ردها لمالكها، أو وكيله ف) إن فقدهما ردها (لقاض) وعليه أخذها (ف) إن فقده ردها (لأمين) ولا يكلف تأخير السفر، وتعبيري بالعذر أعم مما عبر به وعطفي الأمين في المرض المخوف بالفاء أولى من عطف له بأو (ويغني عن الأخيرين وصية) بها (إليهما) فهو **مخير** عند فقد الأولين بين ردها للقاضي والوصية بها إليه والمراد بالوصية بها الإعلام بها والأمر بردها مع وصفها بما تتميز به، أو الإشارة لعينها ومع ذلك يجب الإشهاد كما في الرافعي عن الغزالي (فإن لم يفعل) أي لم يردها ولم يوص بها لمن ذكر كما ذكر (ضمن إن تمكن) من ردها، أو الإيصاء بها سافر بها أم لا؛ لأنه عرضها للفوات إذ الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه وحرز السفر دون حرز الحضر بخلاف ما إذا لم يتمكن كأن مات فجأة، أو قتل غيلة، أو سافر بها لعجزه عن ذلك

ـــــــQعوارض التضمين عشر ودعها وسفر ونقلها وجحدها وترك إيصاء ودفع مهلك ومنع ردها وتضييع حكي والانتفاع وكذا المخالفه في حفظها إن لم يزد من خالفه، أي الذي خالفه كأن قال: لا تقفل عليه قفلا فأقفله

(قوله: كأن ينقلها) ، أي لغير ضرورة وقد عين له المودع مكانا للحرز وإن لم ينهه عن غيره كما في شرح (قوله: دونها حرزا) ظاهره وإن كان حرز مثلها وجرى عليه حج واعتمد م ر عدم الضمان حينئذ وحمل على ما إذا لم يعين له موضعا فلا مخالفة

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ١٠١/٢

(قوله: يودعها غيره) ولو ولده وزوجته وقنه (قوله: لأن المودع إلخ) عبارة م ر؛ لأن المالك لم يرض بأمانة غيره ولا يده، أي فيكون طريقا في ضمانها والقرار على من تلفت عنده وللمالك تضمين من شاء فإن شاء ضمن الثاني ويرجع بما غرمه على الأول إن كان جاهلا أما العالم فلا؛ لأنه غاصب، أو الأول رجع على الثاني إن علم لا إن جهل اهـ بحروفه (قوله: وله استعانة بمن يحملها) ولو خفيفة أمكنه حملها بلا مشقة فيما يظهر شرح م ر وهل يشترط كونه ثقة؟ الذي يظهر نعم إن غاب عنه لا إن لازمه كالعادة ويؤيده ما يأتي أنه لو أرسلها مع من يسقيها وهو غير ثقة ضمنها حج س ل وعبارة م ر وله استعانة بمن يحملها لحرز، أي إذا لم تزل يده عنها قال: ع ش بأن يعد حافظا لها عرفا (قوله: المفهوم) صفة للاستعانة المقدرة؛ لأن التقدير، أو استعانة بمن يعلفها إلخ وقوله: بالأولى لأن الحاجة للعلف والسقي مما يتكرر بخلاف الحمل فإذا جوزنا ما لا يتكرر فلنجوز ما فيه تكرر بالأولى وأيضا الحمل فيه استيلاء بخلافهما فإذا جوزنا ما فيه استيلاء تام فلنجوز ما ليس فيه استيلاء تام بالأولى م ر (قوله: كإرادة سفر) ولو قصيرا ز ي وقيده م ر بالطويل

(قوله: فإن فقدهما) ، أي بمسافة القصر م ر وقوله: ردها لقاض جعل الشارح قوله لقاض متعلقا بفعل ماض جوابا لشرط مقدر مع أنه في كلامه متعلق بالمصدر وهو ردها لأنه معطوف على قوله لمالكها ففي تقدير الشارح تغيير للعامل والإعراب لا أن يقال: إنه حل معنى لا حل إعراب (قوله: لقاض) أي غير خائن وقوله: فلأمين ومتى ترك هذا الترتيب ضمن حيث قدر عليه قال: الفارقي إلا في زمننا فلا يضمن بالإيداع لثقة مع وجود القاضي قطعا لما ظهر من فساد الحكم شرح م ر (قوله: في المرض المخوف) ، أي الداخل في عموم العذر شيخنا (قوله: وصية بها إليهما) المعتمد اختصاص هذا بالإشراف على الموت دون السفر فلا تغني الوصية إليهما فيه عن ردها إليهما ح ل وسم وع ش (قوله: الإعلام بها) ، أي إعلام القاضي، أو الأمين (قوله: بردها) ، أي من محله إلى مالكها (قوله:، أو الإشارة) عبارة م ر، أو يشير لعينها من غير أن يخرجها من يده ويأمر بالرد إن مات ولا بد مع ذلك من الإشهاد فإن لم يوجد في تركته ما أشار إليه، أو وصفه فلا ضمان (قوله: يجب الإشهاد) ، أي على الإعلام والوصف، أو الإشارة واعتمده ع ش وم ر في غير الشرح وضعفه ز ي وح ل واعتمدا عدم وجوب الإشهاد وعزياه ل م ر في الشرح وتبعهما البرماوي

(قوله: لمن ذكر) ، أي للقاضي فالأمين وقوله: كما ذكر، أي على الترتيب الذي ذكر (قوله:، أو سافر بها) ولو حدث له في الطريق خوف أقام بها فإن هجم عليه القطاع فطرحها بمضيعة ليحفظها فضاعت ضمن

وكذا لو دفنها خوفا منهم عند إقبالهم عليه ثم أضل موضعها إذ كان من حقه أن يصبر حتى تؤخذ منه فتصير مضمونة على." (١)

"وشرط الوجوب في البضع وفي نفس غيره أن لا يخاف الدافع على نفسه (فيهدر) أي الصائل ولو بهيمة فيما حصل فيه بالدفع من قتل وغيره فلا يضمن بقود ولا دية ولا قيمة ولا كفارة؛ لأنه مأمور بقتاله وفي ذلك مع ضمانه منافاة (لا جرة ساقطة) عليه مثلا كسرها أي لا تهدر وإن كان دفعها واجبا أو لم تندفع عنه إلا بكسرها إذ لا قصد لها ولا اختيار بخلاف البهيمة، نعم إن كانت موضوعة بمحل أو حال تضمن به كأن وضعت بروشن أو على معتدل لكنها مائلة هدرت

(وليدفع) الصائل (بالأخف) فالأخف (إن أمكن كهرب فزجر فاستغاثة فضرب بيد فبسوط فبعصا فقطع فقتل) ؛ لأن ذلك جوز

للضرورة

ولا ضرورة في الأثقل مع إمكان تحصيل المقصود بالأخف.

نعم لو التحم القتال بينهما واشتد الأمر عن الضبط سقط مراعاة الترتيب وفائدة الترتيب المذكور أنه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بما دونها ضمن ومحل رعاية ذلك في غير الفاحشة فلو رآه قد أولج في أجنبية فله أن يبدأ بالقتل وإن اندفع بدونه فإنه في كل لحظة مواقع لا يستدرك بالأناة ومحله أيضا في المعصوم أما غيره كحربي ومرتد فله قتله لعدم حرمته أما إذا لم يمكن الدفع بالأخف كأن لم يجد إلا سكينا فيدفع بها (ولو عضت يده) مثلا (خلصها بفك فم ف) إن عجز عن فكه خلصها (بضربه فيسلها) أي اليد منه.

(فإن سقطت أسنانه) والمعضوض معصوم أو حربي (هدرت) كنفسه وإن كان العاض مظلوما؛ لأن العض لا يجوز بحال قال ابن أبي عصرون إلا إذا لم يمكن التخلص إلا به فإن لم يمكنه التخلص إلا بإتلاف عضو كفقء عينه وبعج بطنه فله ذلك كما علم مما مر، وبما تقرر علم أنه لا يجب تقديم الإنذار بالقول وهو كذلك (كأن رمى عين ناظر)

ــــــــQفي بقائه

مصلحة

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ٢٩٣/٣

عامة فيجب الدفع عن نفسه ولا يجوز الاستسلام م ر ز ي (قوله: في البضع) أي بضع الغير لقول م ر يحرم على المرأة أن تسلم لمن صال عليها أن يزني بها مثلا وإن خافت على نفسها؛ لأنه لا يباح بالإكراه (قوله: فيما حصل) في سببية متعلقة بيهدر والباء في قوله بالدفع سببية أيضا وقوله: من قتل وغيره بيان لما (قوله: فلا يضمن) يستثنى من عدم الضمان المضطر إذا قتله صاحب الطعام دفعا فإن عليه القود قاله الزبيلي س ل.

(قوله: مأمور بقتاله) أي مأذون به لقول المصنف له دفع صائل (قوله: وفي ذلك مع ضمانه منافاة) أي مع أن له اختيارا فلا ترد الجرة فإنها وإن كان دفعها واجبا مع أنها مضمونة لكن لا اختيار لها تدبر (قوله: لا جرة) معطوف على الضمير في يهدر بدون فاصل وهو ضعيف كما قال ابن مالك: وبلا فصل يرد (قوله: لا تهدر) أي إن كانت موضوعة بمحل لا يضمن به أخذا مما يأتي في الاستدراك وقوله: إذ لا قصد لها ولا اختيار أي مع عدم تقصير الواضع فلا يقال إن هذا التعليل يأتي في الاستدراك؛ لأن فيه تقصيرا (قوله: كأن وضعت إلخ) هو على اللف والنشر المرتب وقوله: بروشن المراد به غير المعتدل بدليل المقابلة كذا قيل والظاهر أن المراد ما هو أعم من المعتدل وغيره ويكون المراد الروشن الخارج؛ لأنه حينئذ يضمن متلفه فكذا ما وضع عليه ويكون قوله: أو معتدل مرادا منه غير الروشن فتحسن حينئذ المقابلة (قوله: هدرت) أي ويضمن واضعها ما تلف بها لتقصيره بوضعها على ذلك الوجه ولو اختلفا في التقصير وعدمه صدق الغارم؛ لأن الأصل براءة الذمة ع ش على م ر

(قوله: وليدفع الصائل) ومنه أن يدخل دار غيره بغير إذنه ولا ظن رضاه شرح م ر (قوله: فاستغاثة) قضيته أنه لا تجوز الاستغاثة مع إمكان الدفع بالزجر وليس بصحيح بل هو **مخير** بينهما إن لم يترتب على الاستغاثة إلحاق ضرر به أقوى من الزجر س ل وز ي.

(قوله: فقطع) ويجوز هنا العض ويظهر أنه بعد الضرب وقبل قطع العضو س ل وم ر (قوله: وفائدة الترتيب إلخ) فإن اختلفا في إمكان التخلص بدون ما وقع به صدق الدافع بيمينه لعسر إقامة البينة على ذلك ولكن الحكم كذلك في مسألة العض س ل وع ش على م ر (قوله: وإن اندفع بدونه) المعتمد وجوب الترتيب في الفاحشة ولو محصنا ز ي وم ر وقال حج محل وجوب الترتيب في غير المحصن أما هو فيبدأ فيه بالقتل لإهداره والقائل بوجوب الترتيب فيه أجاب بأن قتله للإمام بالرجم (قوله: لا يستدرك بالأناة) أي لا يدرك منعه من الوقاع بالتأني أي لا يحصل منعه منه بذلك فالسين والتاء زائدتان والضمير راجع للمواقع على

حذف مضاف وهو منع في قولنا منعه والأناة بوزن قناة التأني والتراخي والظاهر أنه اسم مصدر لتأني (قوله: إلا سكينا) أي ويقدم أولا الضرب بظهرها فإن لم يندفع فبحدها اهـ. (قوله: بضربه) أي الفم كما في م ر (قوله: فبسلها منه) ففقء عينه فقطع لحيته فعصر خصيته فبعج بطنه شرح م ر فالمراتب حينئذ سبعة (قوله: والمعضوض معصوم أو حربي) أما إذا كان المعضوض غير من ذ كر بأن كان زانيا محصنا أو تارك صلاة بعد الأمر بها أو قاطع طريق فيضمن؛ لأنه لا ينبغي لمثل هذا أن يفعل بالعارض ذلك ز ي (قوله: وبعج بطنه) أي شقها اهـ. مختار وبابه قطع. اهـ.

(قوله: وهو كذلك) أي إن علم أنه لا يفيد (قوله: كأن رمى) أي هو أو حرمته المنظور إليها بخلاف الأجنبي لا يجوز له رميه فلو رماه ضمنه وإنما حرم الرمي على الأجنبي." (١)

"مما يتأتى في العقيقة لكن لا يجب التصدق بلحم منها نيئا كما يعلم مما يأتي فتعبيري بذلك أعم من قوله وسنها وسلامتها والأكل والتصدق كالأضحية

(وسن لذكر شاتان وغيره) من أنثى وخنثى (شاة) إن أريد العق بالشياه للأمر بذلك في غير الخنثى رواه الترمذي وقال حسن صحيح وقيس بالأنثى الخنثى وإنما كانا على النصف من الذكر لأن الغرض من العقيقة استبقاء النفس فأشبهت الدية لأن كلا منهما فداء للنفس وذكر الخنثى من زيادتي

(و) سن (طبخها) كسائر الولائم إلا رجلها فتعطى نيئة للقابلة لخبر الحاكم الآتي (و) سن طبخها (بحلو) من زيادتي تفاؤلا بحلاوة أخلاق الولد «ولأنه - صلى الله عليه وسلم - كان يحب الحلوى والعسل» وإذا أهدي للغني شيء منها ملكه بخلافه في الأضحية كما مر لأن الأضحية ضيافة عامة من الله تعالى للمؤمنين بخلاف العقيقة (وأن لا يكسر عظمها) تفاؤلا بسلامة أعضاء الولد فإن كسر فخلاف الأولى

) وأن تذبح سابع ولادته) أي الولد وبها يدخل وقت الذبح ولا تفوت بالتأخير عن السابع وإذا بلغ بلا عق سقط سن العق عن غيره (و) أن (يسمى فيه) ولو سقطا لما مر أول الفصل ولا بأس بتسميته قبله بل قال النووي في أذكاره يسن تسميته يوم السابع أو يوم الولادة واستدل لكل منهما بأخبار صحيحة وحمل البخاري أخبار يوم الولادة على من لم يرد العق وأخبار يوم السابع على من أراده (و) أن (يحلق) فيه (رأسه) لما مر (بعد ذبحها) كما في الحاج (و) أن (يتصدق بزنته) أي شعر رأسه (ذهبا) فإن لم يرد (ففضة) لأنه «-

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ٢٣٩/٤

صلى الله عليه وسلم – أمر فاطمة فقال زني شعر الحسن وتصدقي بزنته فضة وأعطى القابلة رجل العقيقة» رواه الحاكم وصححه وقيس بالفضة الذهب وبالذكر غيره وذكر الترتيب بين الذهب والفضة من زيادتي وهو ما في المجموع وغيره

ـــــــQقوله: مما يتأتى في العقيقة) خرج به وقت الأضحية فإنه لا يتأتى هنا؛ لأن أول، وقتها من انفصال جميع الولد ولا آخر له، وفي نسخة مما يأتي في العقيقة، وهي غير ظاهرة؛ لأن مراده التشبيه بالأضحية في أحكامها المتقدمة، وأيضا فلا حاجة إلى قوله في العقيقة؛ لأن الكلام فيها. (قوله: لكن لا يجب التصدق إلخ) أي: ولو كانت منذورة م ر أي: بل هو **مخير** بين التصدق بالنيء، والمطبوخ

. (قوله: وسن لذكر) أي: ذلك، وهو أدنى الكمال، وإلا فتكفي واحدة في سقوط الطلب ع ش، والأفضل سبع شياه فبدنة فبقرة كما مر، وكالشاتين سبعان من نحو بدنة، وتجوز مشاركة سبعة فأقل في بدنة، أو بقرة سواء أكان كلهم عن عقيقة، أو بعضهم عن أضحية أو لا ولا كما قاله ق ل. (قوله: وخنثى) المعتمد أن الخنثى ملحق بالذكر في هذه احتياطا م ر (قوله: شاة) ولو نوى بها العقيقة، والضحية حصلا عند شيخنا خلافا لحج؛ حيث قال: لا يحصلان؛ لأن كلا منهما سنة مقصودة، وهو وجيه، ومقتضى قوله: في جميع أحكامها أنه لو قال: هذه عقيقة وجب ذبحها، وبه صرح حج. اهـ. ح ل وشوبري.

أي: فيجب التصدق بجميعها على الفقراء شوبري، ويتخير بين أن يتصدق بجميعها نيئا، وبين أن يتصدق بالبعض نيئا، وبالبعض مطبوخا ولا يصح أن يتصدق بالجميع مطبوخا، وأما الأضحية المنذورة فيجب التصدق بجميعها نيئا كما تقدم كما في شرحي م ر وحج. (قوله: إن أريد العق بالشياه) لم يوجد هذا القيد في شرح م ر ولا في شرح حج ولا شرح الروض فلينظر مفهومه، وهو ما إذا عق بغير الشياه كالبدنة فهل يندب تخصيص الذكر بثنتين، والأنثى بواحدة أو لا؟ حرر. (قوله: استبقاء النفس) لعل المراد استبقاؤها استبقاء تاما، وهو نموها نماء تاما كما ذكره في الحكمة

. (قوله: إلا رجلها) أي: إلى أصل الفخذ، والأفضل أن تكون اليمين شرح م ر. (قوله: فتعطى نيئة) تفاؤلا بأن الولد يعيش، ويمشي زي. (قوله: تفاؤلا بحلاوة أخلاق الولد) ولا يقال: بمثله في، وليمة العرس تفاؤلا بأخلاق العروس؛ لأنها طبعت فاستقر طبعها، وهو لا يغير شوبري. (قوله: كان يحب الحلوى) هي ما دخلته النار، وكان مركبا من حلو، وغيره كما قاله المناوي فعلى هذا يكون عطف العسل عطف مغاير

. (قوله: عن غيره) وهو مخير في العق عن نفسه زي وعبارة غيره وبقي السن في حقه. (قوله: وأن يسمى فيه) ، وأفضل الأسماء عبد الله، وعبد الرحمن، وتكره الأسماء القبيحة كحرب، ومرة، وما يتطير بنفيه كنافع، وبركة، ورحمة، ونحو ست الناس، وسيد الناس، أو العلماء أشد كراهة؛ لأنه من أقبح الكذب، وتحرم بملك الأملاك، وشاهين شاه، ومعناه ملك الملوك، وحاكم الحكام، وأقضى القضاة، والمعتمد الكراهة في قاضي القضاة زي، وكذا عبد النبي، ويحرم التكني بأبي القاسم مطلقا م ر أي: سواء كان اسمه محمدا، أو لا ع ش ويندب لولد الشخص، وقنه، وتلميذه أن لا يسميه باسمه ولو في مكتوب كأن يقول العبد: يا سيدي، والولد: يا والدي، والتلميذ: يا أستاذنا، أو: يا شيخنا م ر. (قوله: ولو سقطا) أي: إذا بلغ زمن نفخ الروح فيه كما في زي، وظاهره، وإن لم تنفخ فيه لكن عبارة م ر بل يندب تسمية سقط نفخت فيه الروح اهـ، وفيه أي: في م ر أنه إذا لم تعلم له ذكورة ولا أنوثة سمي بما يصلح لهما نحو طلحة، وهند. (قوله: وحمل البخاري إلخ) هذا الحمل حسن كما قاله بعض المتأخرين سم. (قوله: وأن يحلق فيه رأسه) أي: ولو أنثى زي." (١)

"وخرج بظاهر الكافر المسر فلا تقبل شهادته المعادة للتهمة وبالمعادة غيرها فتقبل من الجميع (وإنما يقبل غيرها) أي: غير المعادة (من فاسق أو خارم مروءة) وهو من زيادتي (بعد توبته وهي ندم) على المحذور (ب) شرط (إقلاع) عنه (وعزم أن لا يعود) إليه (وخروج عن ظلامة آدمي) من مال وغيره فيؤدي الزكاة لمستحقها ويرد المغصوب إن بقي وبدله إن تلف لمستحقه ويمكن مستحق القود وحد القذف من الاستيفاء أو يبرئه منه المستحق وما هو حد لله تعالى كزنا وشرب مسكر إن لم يظهر عليه أحد فله أن يظهره ويقربه ليستوفى منه وله أن يستر على نفسه وهو الأفضل وإن ظهر فقد فات الستر فيأتي الحاكم ويقربه ليستوفي منه (و) بشرط (قول في) محذور (قولي) لتقبل شهادته (كقوله:) في القذف (قذفي باطل وأنا نادم) عليه ولا أعود إليه (و) بشرط (استبراء سنة في) محذور (فعلي وشهادة زور وقذف إيذاء) ؛ لأن لمضيها المشتمل على الفصول الأربعة أثرا بينا في تهييج النفوس؛ لما تشتهيه فإذا مضت على السلامة أشعر ذلك بحسن السريرة ومحله في الفاسق إذا أظهر فسقه

ـــــــــــــــــــ؛ لأن رده أظهر نحو فسقه الذي كان يخيفه فهو متهم بسعيه في رد ذلك العار ومن ثم لو لم يصغ الحاكم لشهادته قبلت بعد زوال المانع م ر (قوله الكافر المسر) أي: الذي شهد حال كفره الذي يسره فرد لأجله فرده يكسبه العار لأنه كان متظاهرا بالإسلام فلما رد للكفر الخفي ظهر كفره فيعير به فإذا حسن

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ٣٠٢/٤

إسلامه فشهد ثانيا فترد شهادته لاتهامه بدفع العار الحاصل من الرد الأول شرح م ر. (قوله: من الجميع) أي: في الكافر المسر أي: إذا تحملها في حال كفره وأداها بعد إسلامه ولم يكن شهد قبل ذلك والسيد إذا شهد لعبده بعد عتقه شهادة مبتدأة والعدو والفاسق ومرتكب خارم المروءة إذا أدوها بعد زوال المانع وكانت مبتدأة لا معادة. (قوله: بعد توبته) ظاهره أن ارتكاب خارم المروءة يحتاج إلى توبة وإن لم يك ذنبا وأن التوبة منه كالتوبة من المعصية في الشروط المذكورة فيكون أراد بالتوبة ما يشمل الشرعية واللغوية وهي الرجوع عما كان عليه (قوله شرط إقلاع) الإقلاع يتعلق بالحال والندم بالماضي والعزم بالمستقبل ز ي. (قوله وعزم) إن قرئ هو وما بعده بالجر اقتضى أن التوبة هي الندم بالشروط المذكورة وإن قرئ بالرفع عطفا على الندم فالأمر ظاهر وكتب بعضهم قوله وهي الندم أي: معظم أركانها الندم؛ لأنه الذي يطرد في كل توبة ولا يغني عنه غيره بخلاف الثلاثة الباقية وظاهره أن هذه الشروط معتبرة أيضا في التوبة من خارم المروءة. (قوله وخروج عن ظلامة) شرح م ر في الدخول على هذا، ثم صرح بما يفهمه الإقلاع للاعتناء به فقال: ورد ظلامة، ثم قال وإذا بلغت الغيبة المغتاب اشترط استحلاله فإذا تعذر لموته أو تعسر لغيبته الطويلة استغفر له ولا أثر لتحليل وارث ولا مع جهل المغتاب بما حلل منه، أما إذا لم تبلغه فيكفي فيها الندم والاستغفار له، وكذا يكفي الندم والإقلاع عن الحسد، ومن مات وله دين لم يستوفه وارثه كان المطالب به في الآخرة هو دون الوارث على الأصح اهـ.

(قوله ويرد المغصوب إلخ) في الروض وشرحه فإن لم يكن المستحق موجودا أو انقطع خبره سلمه إلى قاض أمين فإن تعذر تصدق به على الفقراء ونوى الغرم له إن وجده أو يتركه عنده قال الإسنوي ولا يتعين التصدق به بل هو مخير بين وجوه المصالح كلها والمعسر ينوي الغرم إذا قدر بل يلزمه التكسب لإيفاء ما عليه إن عصى به لتصح توبته فإن مات معسرا طولب في الآخرة إن عصى بالاستدانة وإلا فالظاهر أنه لا مطالبة فيها، والرجاء في الله تعويض الخصم. اهـ. سم. (قوله وبشرط قول) انظر هذا القول يكون في أي زمن، ويقال لمن؟ حرره شوبري وفي الزواجر أنه يقوله بين يدي المستحل منه كالمقذوف اهـ قال سم ولو اغتاب إنسان إنسانا فإن لم تبلغه كفاه أن يستغفر له فإن استغفر، ثم بلغته فهل يكفيه الاستغفار أم لا والأوجه أنه يكفي اهـ.

(قوله: لتقبل شهادته) أشار بهذا إلى أن هذا وما بعده شرطان في قبول الشهادة لا في صحة التوبة إذ تصح بدونهما فكان الأولى أن يقدر للمضاف لفظ بعد بأن يقول وبعد قول في محذور إلخ فيكون معطوفا على توبة وصنيعه يقتضي أنه معطوف على إقلاع فيقتضي أنه شرط للتوبة فينافي قوله لتقبل إلخ هكذا قال

بعضهم، وعبارة سم واشتراط القول في القولية والاستبراء في الفعلية وما ألحق بها مما ذكر هو في التوبة التي تعود بها الولايات وقبول الشهادة، أما التوبة المسقطة للإثم فلا يشترط فيها ذلك كما يفيد ذلك كلام الروض وشرحه وهو يوافق ما قاله البعض وكلام الزواجر صريح في أن القول المذكور شرط في صحة التوبة فليحرر. (قوله: وبشرط استبراء) وجه ذلك التحذير من أن يتخذ الفساق مجرد التوبة ذريعة إلى ترويج أقوالهم عميرة سم.

(قوله: سنة) والأصح أنها تقريبية لا تحديدية فيغتفر مثل خمسة أيام لا ما زاد عليها (قوله: في محذور فعلي) أي: ما يمنع من الشهادة كأن فعل ما يخل بالمروءة ومثل الفعلي العداوة ح ل أي: فلا بد لخارم المروءة من استبراء سنة." (١)

"فرض عين لسفر فإن ضاق الوقت عن تعلمها صلى كيف كان وأعاد وجوبا وفرض كفاية لحضر وقيد السبكي السفر بما يقل فيه العارف بالأدلة فإن كثر كركب الحاج فكالحضر

ومن صلى باجتهاد فتيقن خطأ معينا أعاد صلاته وجوبا فإن

ـــــــــــــــ
المصلي خلف أذنه اليمنى، وفي مصر خلف أذنه اليسرى، وفي اليمن قبالته مما يلي جانبه الأيسر. وفي الشام وراءه مما يلي جانبه الأيسر، وفي نجران وراء ظهره اهـ ح ل. وقد نظم الجلال السيوطي أماكن اختلافها فقال:

بمصرنا القطب المصلي جعلا ... لأذنه اليسرى حقيقا نقلا

ولآذانه اليمنى ففي العراق ... والشام خلف الظهر باتفاق

وباليمن تجاه وجه جعلا ... فخذ هديت محكما مفصلا

ونظمها أيضا بعضهم فقال:

من واجه القطب بأرض اليمن ... وعكسه الشام وخلف الأذن

يمنى عراق ثم يسرى مصر ... قد صححوا استقباله في العمر

واعلم أن تعلم القبلة فرض عين لمنفرد سفرا أو حضرا وكفاية لغير ذلك قال م ر: ويحرم تعلمها من كافر ولا يعتمدها منه وإن وافق عليها مسلم.

قوله: (فرض عين لسفر) أي لإرادته. لا يقال حيث اكتفوا بتعلم واحد في سقوط الطلب عن الباقي لم يظهر

---

(١) حاشية البجيرمي على شرح المنهج = التجريد لنفع العبيد البجيرمي ٣٨٠/٤

كونه فرض عين، إذ هو المخاطب به كل مكلف طلبا حازما؛ لأنا نقول: المراد بكونه فرض عين عدم جواز التقليد لكل أحد، بل كل فرد مخاطب بالتعليم حيث كان أهلا له ويرشد لذلك قول شرح المنهج فلا يقلد إلخ، فليس المراد بفرص العين معناه الأصولي المذكور بل هو كفرض الكفاية على القول بأن المخاطب به الكل فتسميته فرض عين فيه تجوز لمشابهته له في إثم الجميع بتركه، وإن كان يسقط بفعل البعض، فالمراد بكونه فرض كفاية أنه يجوز لغير العارف أن يقلده، ولا يكلف التعلم ليجتهد فهو **مخير** بين التقليد والتعلم ليجتهد، فيكون المخاطب به على هذا البعض، فيكون التقابل بينه وبين ما قبله هو تقابل القولين في فرض الكفاية. أعني كون المخ اطب به الكل أو البعض شيخنا ح ف.

قوله: (وأعاد وجوبا) فلا يقلد لقدرته على الاجتهاد ولجواز زوال التحير في صورته.

قوله: (وفرض كفاية لحضر) أي يكثر فيه العارفون.

: (فتيقن) أخرج الظن فلا يعتبر، والمراد بتيقنه ما يمنع معه الاجتهاد فيدخل فيه خبر الثقة عن معاينة اهـ؛ شرح المنهج.

والحاصل أن للمجتهد في القبلة ثلاثة أحوال: إما أن يتغير اجتهاده قبل الصلاة أو فيها أو بعدها، وإذا كان قبلها فله ثلاثة أحوال: إما أن يتقين الخطأ ويظهر له الصواب يقينا، أو ظنا فيعمل بالثاني وأن يظن الخطأ في محل والصواب في محل آخر فيعمل بالثاني أيضا إن كان أرجح، وإلا تخير، وإن كان في الصلاة فإن تيقن الخطأ، وظن الصواب استأنف وإن ظن الخطأ والصواب قيل يتحول، والمعتمد تقييده بما إذا كان الثاني أرجح كما نقله الشيخان عن البغوي، وإن كان بعد الصلاة، فإن تيقن الخطأ وظن الصواب أعاد وإن ظن الخطأ والصواب لم يؤثر. اهـ. ز ي. فإن تغير اجتهاده قبل الصلاة فإن تيقن أو ظن، وكان الثاني أرجح عمل بالثاني فيهما، وإن استويا تخير، فهذه ثلاثة وإن كان في الصلاة فإن تيقن عمل بالثاني أو ظن، وكان الثاني أرجح، فإن استويا استمر على العمل بالأول، فهذه ثلاثة أيضا، وإن كان بعدها أعاد في اليقين دون مسألتي الظن، فهذه ثلاثة أيضا فالجملة تسعة. اهـ. م د. وقال البرماوي: الذي يتحصل من كلامه منطوقا ومفهوما ست وثلاثون صورة، لأن الخطأ إما أن يكون معينا أو غير معين، وكل منهما إما في الجهة أو التيامن أو التياسر، فهذه ست صور، وفي كل منها إما أن يكون قلد غيره أو لا. فهذه اثنتا عشرة صورة،

وكل منها إما في الصلاة أو بعدها أو قبلها، فهذه ست وثلاثون صورة. وقوله: (فتيقن خطأ معينا) إلخ التعقيب المستفاد من الفاء ليس بقيد، وأما الترتيب فهو قيد كما قرره شيخنا.." (١)

"وهذا يشبه أن يكون جمعا بين الكلامين وهو جمع حسن.

ومن يحسن بعض الفاتحة يأتي به ويبدل الباقي إن أحسنه وإلا كرره في الأصح، وكذا من يحسن بعض بدلها من القرآن. ويجب الترتيب بين الأصل والبدل، فإن كان يحسن الآية في أول الفاتحة أتى بها ثم يأتي بالبدل، وإن كان آخر الفاتحة أتى بالبدل ثم بالآية، وإن كان في وسطها أتى ببدل الأول ثم قرأ ما في الوسط ثم أتى ببدل الآخر، فإن عجز عن القرآن لأتى بسبعة أنواع من ذكر أو دعاء لا تنقص حروفها عن حروف الفاتحة، ويجب تعلق الدعاء بالآخرة كما رجحه النووي في مجموعه، فإن عجز عن ذلك كله حتى عن ترجمة الذكر والدعاء لزمه وقفة قدر الفاتحة في ظنه لأنه واجب في نفسه، ولا يترجم عنها بخلاف التكبير لفوات الإعجاز فيها دونه. وسن عقب الفاتحة بعد سكتة لطيفة

ــــــــوحمل من قيد بما يفيد معنى منظوما على من يحسنه هذا والمعتمد الأول فالحسن غير حسن قال الرملي في شرحه: والمعتمد الأول وهو عدم الفرق مطلقا.

قوله: (إن أحسنه) أي البدل من القرآن إن أحسنه أو من الذكر إن أحسنه، ولا يكفيه التكرار في ذلك خلافا لظاهر كلامه ق ل. أي ولا يكفيه تكرار بعض الفاتحة فيما إذا أحسن بدلا من ذكر عن البعض الآخر، ولا يرد عليه ما يأتي من أنه لا يأتي بالذكر أو الدعاء مع القدرة على القرآن لأن ما يأتي فيه قدرة على القرآن وهنا لا قدرة عليه قوله: (وإلا كرره) أي إن لم يحسن البدل بسائر أنواعه قوله: (وكذا إلخ) أي فإنه يأتي به ويبدل بقية الفاتحة من نوع آخر إن أحسنه وإلا كرره قوله: (بين الأصل) أي الذي يحسنه من الفاتحة قوله: (بسبعة أنواع إلخ) نحو: سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن. هكذا ورد وهذه ستة أنواع فتضم إليها البسملة إن كان يحفظها وإلا ضم إليها نوعا آخر. واعترض بأن الحمد لله من الفاتحة فيجب تقديمها على سبحان الله لمراعاة الترتيب بين ما يحفظه منها وما يأتي به. وأجيب بأن المعلم لهذا الذكر وهو النبي - صلى الله عليه وسلم - كان يعلم أن المتعلم يعلم أنه يجب عليه تقديم " الحمد لله " على " سبحان الله "، هكذا أجاب به شيخنا الحفني. والأولى في الجواب أن سبحان الله قائمة مقام البسملة وإن لم تكن بقدرها، فتكون الحمد لله واقعة في محلها ولا يلزم من حفظه هذا الذكر حفظه البسملة قوله: (من ذكر أو دعاء) فهو **مخير**

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ١/٤٦٧

بينهما والأولى الذكر. وقال ع ش: أو مانعة خلو فيجوز الجمع بأن يأتي ببعضها من الذكر وبعضها من الدعاء.

قوله: (لا تنقص) أي ولو في ظنه كما سيأتي في مسألة الوقوف فيما يظهر اهـ ح ل.

قوله: (ويجب تعلق الدعاء بالآخرة) أي إن عرف ذلك وإلا أتى بدعاء دنيوي. ويقدم ترجمة الأخروي على الدنيوي الذي بالعربية لأنه لا يعدل إلى الدنيوي إلا إذا عجز عن الأخروي مطلقا شوبري، ويجب أن يكون بالعربية، فإن عجز عنها ترجم عنه بأي لغة شاء كما يدل عليه قوله الآتي حتى عن ترجمة الذكر والدعاء قوله: (ويجب تعلق الدعاء بالآخرة) كأن يقول: اللهم اغفر لي وارحمني وسامحني وارض عني بخلاف ما لو دعا بدعاء يتعلق بالدنيا كطلب زوجة حسناء فإنه لا يكفي زيادي. قال في شرح المنهج: ولا يشترط في الذكر والدعاء أن يقصد بهما البدلية بل الشرط أن لا يقصد بهما غيرها أي غير البدلية فقط حتى في التعوذ والافتتاح، فإذا استفتح أو تعوذ بقصد تحصيل سنتهما فقط لم يجز خلافا لحجر كما قاله الحلبي قوله: (فإن عجز عن ذلك كله إلخ) كيف هذا مع أنه دخل في الصلاة بالتكبير وهو ذكر؟ وقد يجاب بأنه يمكن أنه لقنه شخص تكبيرة الإحرام فأحرم بها ثم نسيها تأمل. أما لو عجز عن التكبيرة بكل وجه فيدخل في الصلاة بدونها. اهـ. ابن شرف قوله: (قدر الفاتحة) أي وجوبا وبقدر السورة ندبا، ولو قدر وهو في مرتبة على ما قبلها عاد إليه وجوبا إن كان قبل الفراغ أو بعد فراغها عاد إليه ندبا ق ل على التحرير. وظاهره حتى في الوقوف، فإن قدر على الفاتحة قبل تمام الوقوف عاد إليها وجوبا أو بعد تمامه عاد إليها ندبا قوله: (ولا يترجم عنها) ولا عن بقية القرآن إذا كان بدلا ح ل. وما ذكره الشارح وغيره من عدم الترجمة عنها هو ما قاله الأئمة، فقد قالوا: إنه لا تجزئ القراءة بغير العربية مطلقا، ونقل." (١)

"كأن تذكر بعد انتصابه ترك التشهد الأول، أي يحرم عليه العود لأنه تلبس بفرض فلا يقطعه لسنة، فإن عاد عامدا عالما بالتحريم بطلت صلاته لأنه زاد قعودا عمدا وإن عاد له ناسيا أنه في الصلاة فلا تبطل لعذره ويلزمه القيام عند تذكره (ولكنه يسجد للسهو) لأنه زاد جلوسا في غير موضعه وترك التشهد والجلوس في موضعه أو جاهلا بتحريم العود فكذا لا تبطل في الأصح كالناسي لأنه مما يخفى على العوام، ويلزمه القيام عند العلم ويسجد للسهو. تنبيه: هذا في المنفرد والإمام، وأما المأموم فلا يجوز له أن يتخلف عن إمامه للتشهد، فإن تخلف بطلت صلاته لفحش المخالفة. فإن قيل: قد صرحوا بأنه لو ترك إمامه القنوت فله أن يتخلف ليقنت إذا لحقه في السجدة الأولى. أجيب بأنه في تلك لم يحدث في تخلفه وقوفا وهذا

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٢٨/٢

أحدث فيه جلوس تشهد، ولو قعد المأموم فانتصب الإمام ثم عاد قبل قيام المأموم حرم قعوده معه لوجوب القيام عليه بانتصاب الإمام، ولو انتصبا معا ثم عاد لم يعد المأموم لأنه إما مخطئ به فلا يوافقه في الخطأ أو عامد فصلاته باطلة بل يفارقه أو ينتظره حملا على أنه عاد ناسيا، فإن عاد معه عالما بالتحريم بطلت صلاته أو ناسيا أو جاهلا فلا، وإذا انتصب المأموم ناسيا وجلس إمامه للتشهد الأول وجب عليه العود لأن المتابعة آكد مما ذكروه ومن التلبس بالفرض ولهذا يسقط بها القيام والقراءة عن المسبوق،

ـــــــQانتصابه) المراد به وصوله إلى محل تجزئ فيه القراءة كما في م ر بأن صار إلى القيام أقرب منه إلى أقل الركوع ق ل.

قوله: (وإن عاد له ناسيا أنه في الصلاة) استشكل عوده للتشهد مع نسيانه للصلاة لأنه يلزم من عوده للتشهد تذكر أنه فيها.

وأجيب بأن المراد بعوده للتشهد عوده لمحله وهو ممكن مع نسيان أنه فيها، ومثله يقال في عوده للقنوت ناسيا كونه في الصلاة كما قرره شيخنا ح ف.

قوله: (في موضعه) أفرد الضمير نظرا لاتحاد موضعهما أو أنه أعاده على كل منهما قوله: (أو جاهلا) أي وإن كان مخالطا لنا م ر. وتعليل الشارح الآتي يدل عليه أيضا كما قرره شيخنا العشماوي، وأفرده بالذكر عن الناسي وإن كان الحكم فيهما واحدا للخلاف فيه.

قوله: (هذا) أي عدم العود للبعض المسنون بعد التلبس بغيره قوله: (وأما المأموم إلخ) هذا لا يحسن مقابلا لما قبله، وكان الأولى أن يقول في المقابلة: وأما المأموم إذا تركه أي البعض المسنون ناسيا فيجب عليه العود لمتابعة إمامه إن لم ينو المفارقة قوله: (للتشهد) أي فيما إذا تركه إمامه قوله: (بطلت صلاته) قال شيخنا: إن قصد المخالفة وشرع في التشهد أو طال الفصل ق ل. اهـ. مدابغي. فقوله: بطلت صلاته ما لم ينو المفارقة قوله: (فله أن يتخلف إلخ) أي يندب له القنوت فيما ذكره، ويجوز بلا ندب إن لحقه في الجلوس بين السجدتين وإلا بأن علم أنه لم يلحقه فيه وجب تركه أو نية المفارقة قوله: (أجيب إلخ) كذا قالوا وفيه نظر فإنه أحدث قيام قنوت لم يفعله إمامه، فإن أرادوا موافقته في مطلق القيام اقتضى أنه لو جلس الإمام للاستراحة وجلس معه المأموم لم تبطل صلاته بالتخلف، ولم يقولوا به فتأمل ق ل.

قوله: (جلوس تشهد) هو قيد يعلم منه أن الإمام لو جلس للاستراحة لا يكون جلوسه مجوزا لتخلف المأموم عنه للتشهد. اهـ. م د.

قوله: (ولو قعد المأموم) أي ناسيا وهذه الثانية عين الأولى إلا أنها زادت عليها بعود الإمام قبل قيام المأموم

قوله: (حرم قعوده) أي استمرار قعوده بل يفارقه أو ينتظره ومفارقته أولى ح ل. فإن لم يقم عامدا عالما بطلت صلاته. وقوله لم يعد المأموم أي يحرم عليه ذلك ق ل قوله: (لأنه مخطئ إلخ) أي ناس أو جاهل فصح مقابلته بالعامد وإلا فالعامد مخطئ أيضا، وهذا يصح أن يكون علة للأولى أيضا قوله: (وإذا انتصب المأموم ناسيا) لما فرغ من التكلم على ترك الإمام التشهد ومخالفة المأموم له شرع يتكلم على عكسه وهو فعل الإمام له، وترك المأموم إياه وهذا في التشهد ومثله في القنوت، فإذا تركه المأموم سهوا وجب عليه العود، فإن لم يعد بطلت صلاته إن لم ينو المفارقة فهو **مخير** بين العود ونية المفارقة، وإن تركه عمدا تخير بين العود والانتظار ونية المفارقة قوله: (وجب عليه العود) فلو لم يعد حتى قام إمامه بأن." (١)

"فصل: في بيان نصاب الإبل وما يجب إخراجه (وأول نصاب الإبل خمس) لحديث الصحيحين «ليس فيما دون خمس من الإبل صدقة» (وفيها شاة) وإنما وجبت الشاة وإن كان وجوبها على خلاف الأصل للرفق بالفريقين لأن إيجاب البعير يضر بالمالك، وإيجاب جزء من بعير وهو الخمس يضر به وبالفقراء (وفي عشر شاتان وفي خمسة عشر ثلاث شياه وفي عشرين أربع شياه) والشاة الواجبة فيما دون خمس وعشرين من الإبل جذعة ضأن لها سنة أو أجذعت وإن لم يتم لها سنة كما قاله الرافعي في الأضحية، ونزل ذلك منزلة البلوغ بالسن أو الاحتلام، أو ثنية معز لها سنتان فهو **مخير** بين الجذعة والثنية، لا يتعين غالب غنم البلد لخبر «في كل خمس شاة» والشاة تطلق على الضأن والمعز لكن لا يجوز الانتقال إلى غنم بلد أخرى إلا بمثلها في القيمة أو خير منها، ويجزئ الجذع من الضأن أو الثني من المعز كالأضحية وإن كانت الإبل إناثا لصدق اسم الشاة عليه، ويجزئ بعير الزكاة عن دون خمس وعشرين عوضا عن الشاة الواحدة أو الشياه المتعددة وإن لم يساو قيمة الشاة لأنه يجزئ عن خمس وعشرين كما سيأتي فعما دونها أولى وأفادت إضافته إلى الزكاة اعتبار كونه أنثى

ــــــــ﴿ [فصل في بيان نصاب الإبل]

قوله: (وأول نصاب الإبل) بدأ بالإبل لأنها أشرف أموال العرب؛ وهذا العدد تعبدي لا يسأل عن حكمته بل يتلقى عن الشارع بالقبول.

قوله: (ليس فيما دون خمس إلخ) وفي بعض النسخ: «وليس فيما دون خمس ذود من الإبل» والذود ما بين الثلاث إلى العشرة، فإضافة الخمس إليه على معنى من. قوله: (وفيها شاة) ويجب أن تكون سليمة وإن كانت إبله مهازيل؛ لأن محل إجزاء المعيب إذا كان من الجنس ح ف؛ والصحيح أن الشاة المذكورة أصل،

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ١٠٤/٢

وقيل: بدل؛ لأن أصل الوجوب أن يكون من جنس المال ز ي.

قوله: (وإن كان وجوبها على خلاف الأصل) لأن الأصل الإخراج من الجنس.

قوله: (وهو الخمس) يحتمل أن يكون الخمس من كل بعير أي من الخمسة التي هي النصاب، ويكون في مقابلة قوله " البعير " أي بجملته فيما قبله، فهذا مضر بالمالك من جهة ضرر المشاركة ومن جهة كونه بعيرا وإن كان موزعا أي من كل بعير خمسه، ومضر بالفقراء من جهة ضرر المشاركة أيضا، وأما إخراج بعير بجملته فهو مضر بالمالك فقط.

ويحتمل أن يكون الخمس من بعير فيكون مضرا بالفريقين من جهة ضرر المشاركة وإن كان أخف على المالك من بعير كامل.

قوله: (يضر به) أي بسبب ضرر المشاركة فأوجبنا الشاة بدلا. ويضر بضم الياء إن كان متعديا بالباء فإن تعدى بنفسه كان بفتح الياء، قوله: ضره يضره.

قوله: (والشاة) تاؤها للوحدة والألف واللام للجنس، فيشمل الذكر والأنثى والواحد والمتعدد والضأن والمعز.

قوله: (أو أجذعت) أي أسقطت، ولا بد أن يكون الإجذاع بعد ستة أشهر فلا يعتبر إذا كان قبلها م د.

قوله: (ونزل ذلك) أي ما ذكر من السنة والإجذاع، فيكون كلام الشارح على التوزيع أي بلوغ السنة ينزل منزلة البلوغ بالسن، والإجذاع ينزل منزلة البلوغ بالاحتلام اهـ م د.

قوله: (ولا يتعين غالب غنم البلد) أي إذا غلب أحد النوعين من الضأن والمعز يكون غير متعين، بل يجوز الإخراج من غير الأغلب. قوله: (ويجزئ الجذع إلخ) أي يجزئ الذكر من الشاة وإن كانت إبله إناثا؛ لأنه بدل لا أصل، بخلاف المخرج عن الغنم فلا يجزئ إلا أنثى إن كان غنمه إناثا أو فيها إناثا، ذكره المدابغي.

وقوله: لأنه بدل لا أصل وتقدم أن الصحيح أنه أصل.

قوله: (لصدق اسم الشاة) لأن التاء للوحدة.

قوله: (ويجزئ بعير الزكاة) ويقع كله فرضا؛ لأن كل ما لا يمكن تجزئته يقع كله فرضا بخلاف ما يمكن تجزئته كمسح جميع الرأس وإطالة الركوع فإنه يقع قدر الواجب فرضا والباقي نفلا ح ف. وظاهر التعبير بالإجزاء أن الشاة أفضل منه، وينبغي تفضيل البعير لكونه من الجنس. وأجاب شيخنا ح ف بأنه إنما عبر بالإجزاء لكون الشاة هي الأصل، فربما يتوهم أن غيرها لا يجزئ.

قال ع ش: ومحل أفضلية البعير إن." (١)

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٣٢٣/٢

"وما لا نقل فيه من الصيد عمن سيأتي يحكم فيه بمثله من النعم عدلان لقوله تعالى ﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾ [المائدة: ٩٥] الآية.

والعبرة بالمماثلة بالخلقة والصورة تقريبا لا تحقيقا، فابن النعامة من البدنة لا بالقيمة فيلزم في الكبير كبير، وفي الصغير صغير، وفي الذكر ذكر، وفي الأنثى أنثى، وفي الصحيح صحيح، وفي المعيب معيب إن اتحد جنس العيب، وفي السمين سمين، وفي الهزيل هزيل. ولو فدى المريض بالصحيح أو المعيب بالسليم أو الهزيل بالسمين فهو أفضل، ويجب أن يكون العدلان فقيهين فطنين لأنهما حينئذ أعرف بالشبه المعتبر شرعا. وما ذكر من وجوب الفقه محمول على الفقه الخاص بما يحكم به هنا وما في المجموع عن الشافعي والأصحاب من أن الفقه مستحب محمول على زيادته. تنبيه: لو حكم عدلان بأن له مثلا وعدلان بعدمه فهو مثلي كما جزم به في الروضة، ولو حكم عدلان بمثل وآخران بمثل آخر تخير على الأصح.

ثم ذكر الثاني من الثلاثة في قوله (أو قومه) أي المثل بدراهم بقيمة مثله بمكة يوم الإخراج (واشترى بقيمته) أي بقدرها (طعاما) مجزئا في الفطرة أو مما هو عنده (وتصدق به) أي الطعام وجوبا على مساكين الحرم وفقرائه القاطنين

ـــــــــــــــــالضاد فسكون،. اهـ. خضر. قوله: (عمن سيأتي) الأولى عمن سبق، وهو النبي والسلف.

قوله: (يحكم) يؤخذ من كون ذلك حكما اشتراط ذكورتهما وحريتهما، وهو كذلك م ر.

قوله: (عدلان) أي ولو ظاهرا أو بلا استبراء سنة فيما يظهر، شرح م ر.

قوله: (بالخلقة) أي الصورة، فعطف الصورة عليه تفسيري. وقوله " لا بالقيمة " عطف على قوله بالخلقة.

قوله: (فيلزم إلخ) مفرع على قوله: " والعبرة بالمماثلة إلخ ".

قوله: (وفي الذكر ذكر) هذا مخالف لقول شارح المنهج: ويجزئ فداء الذكر بالأنثى وعكسه، فليحرر. وأجيب بأن قول الشارح " وفي الذكر ذكر " أي الأفضل ذلك، فلا مخالفة بين العبارتين.

قوله: (وفي الصحيح صحيح) ويجب في الحامل حامل؛ لكن لا تذبح ولا تعطى حية بل تقوم بمكة في محل ذبحها لو ذبحت ويتصدق بقيمتها طعاما أو يصوم عن كل مد يوما.

قوله: (إن اتحد جنس العيب) كالعور وإن اختلف محله، كأن كان أحدهما أعور يمينا والآخر شمالا فلا يضر، فإن اختلف العيب كالعور والجرب فلا يكفي؛ سم قوله: (فقيهين) أي بما يتعلق بالشبه ويحتمل بجزاء الصيد، وهو أعم مما قبله. وفي م ر. الأول: وعبارة حج: فقيهين بما لا بد منه في الشبه، وكلام الشارح يحمل على هذا بدليل قوله " لأنهما حينئذ إلخ ".

قوله: (فطنين) تثنية فطن وهو الذكي.

قوله: (بما يحكم به هنا) أي من كون الصيد له مثل أم لا.

قوله: (وآخران بمثل) وانظر لو كان أحد الجانبين أكثر عددا، كما لو شهد عدلان بمثل وأكثر بمثل آخر هل يتخير أيضا أو يرجح؟ الأكثر القياس الثاني؛ ولو ذبح الدم الواجب بالحرم فسرق منه أو غصب قبل التفرقة لم يجزه، ثم هو **مخير** بين أن يذبح آخر وهو أولى، أو يشتري بدله لحما ويتصدق به لأن الذبح قد وجد. فإن قيل: ينبغي تقييد ذلك بما إذا قصر في تأخير التفرقة وإلا فلا يضمن، كما لو سرق المال المتعلق به الزكاة. أجيب بأن الدم متعلق بالذمة والزكاة بالعين أي بعين المال، ولو عدم المساكين في الحرم أخر الواجب المالي حتى يجدهم، ولا يجوز النقل. فإن قيل: ينبغي أن يجوز النقل كالزكاة عند عدم المستحقين في بلد وجوبها. أجيب بأنه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف هذا، فافهم.

قوله: (أي المثل) فالمقوم المثل لا الصيد المقتول.

قوله: (بمكة) المراد بها جميع الحرم، شرح الروض. قوله: (أو مما هو عنده) معطوف على قوله: " بقيمته " ولا معنى له، ويجاب بأنه متعلق بمحذوف أي أو أخرج مما هو عنده.." (١)

"وغيرهم، ولا يجوز له التصدق بالدراهم. ثم ذكر الثالث من الثلاثة في قوله (أو صام عن كل مد) من الطعام (يوما) في أي مكان كان (وإن كان الصيد) الذي وجب فيه الدم (مما لا مثل له) مما لا نقل فيه كالجراد وبقية الطيور ما عدا الحمام كما سيأتي سواء كان أكبر جثة من الحمام أم لا، (أخرج بقيمته) أي بقدرها (طعاما) وإنما لزمته القيمة عملا بالأصل في المتقومات، وقد حكمت الصحابة بها في الجراد ولأنه مضمون لا مثل له، فضمن بالقيمة كمال الآدمي ويرجع في القيمة إلى عدلين، أما ما لا مثل له مما فيه نقل وهو الحمام وهو ما عب أي شرب الماء بلا مص وهدر أي رجع صوته وغرد كاليمام والقمري والفاختة وكل مطوق ففي الواحدة منه شاة من ضأن أو معز بحكم الصحابة - رضي الله تعالى عنهم -

ــــــــــقوله: (الذي وجب فيه الدم) الأولى الذي وجب فيه الجزاء؛ لأنه لا دم هنا، وإنما هو **مخير** في جزائه بين أن يخرج طعاما أو يصوم. قوله: (كالجراد) هذا تنظير، إذ الجراد ليس فيه دم فلا يصدق عليه قوله: " الذي وجب فيه الدم ".

قوله: (أخرج بقيمته) أي حيا، فلا يرد أنه لا قيمة له بعد موته إذ لا يحل أي باقي الطيور ما عدا الحمام، بخلاف الجراد فإن ميتته حلال. قوله: (وقد حكمت الصحابة) لا ينافي ما تقدم من تمثيله ما لا نقل فيه

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٤٧٢/٢

بالجراد؛ لأن مراده بما تقدم أن الجراد لا نقل فيه من حيث المثل، فلا ينافي أن فيه نقلا من حيث القيمة.
قوله: (وهو الحمام) قال الحلبي في السيرة: وأمر الله تعالى حمامتين وحشيتين فوقفتا بفم الغار، ويروى أنهما باضتا وفرختا، وبارك – صلى الله عليه وسلم – على الحمامتين أي وفرض جزاء الحمام وانحدرتا في الحرم فأفرختا كل شيء في الحرم من الحمام؛ أي ولأجل ذلك ذهب الغزالي من أئمتنا إلى صحة الوقف على حمام مكة دون غيره من الطيور، وهو الراجح، ونظر في الإمتاع في كون حمام الحرم من نسل ذلك الزوج، فإنه روي في قصة نوح – عليه السلام – أنه بعث الحمامة من السفينة لتأتيه بخبر الأرض فوقعت بوادي الحرم فإذا الماء قد نضب بموضع الكعبة، وكانت طينتها حمراء فاختضبت رجلاها، ثم جاءته فمسح عنقها وطوقها طوقا ووهب لها الحمرة في رجلها وأسكنها الحرم ودعا لها بالبركة. ففي هذا أن الحمام قد كان في الحرم من عهد جرهم، أي ونوح؛ وذكر بعضهم أن حمام مكة أظله – صلى الله عليه وسلم – يوم فتح مكة فدعا بالبركة له.
قوله: (وهو ما عب) بابه رد يرد، وفي الحديث «إن العب يورث الكباد» وهو بضم الكاف وتخفيف الباء يعني وجع الكبد. قال – صلى الله عليه وسلم –: «مصوا الماء مصا ولا تعبوه عبا فإن العب يورث الكباد» اهـ. وقوله: وهدر بابه ضرب يضرب كما في المختار وهو لازم لعب. وعبارة ق ل: قوله " عب " أي شرب الماء بلا مص، هذه عبارة الشافعي، فلا حاجة لزيادة بعضهم: وهدر؛ أي صوت، لأنه لازم له. قوله: (وغرد) أي رفع صوته؛ قال في المصباح غرد غردا فهو غرد من باب تعب إذا أطرب في صوته وغنائه كالطائر وغرد تغريدا مثله. اهـ. والتطريب ترجيع الصوت ومده اهـ.
قوله: (والفاختة) نوع من الحمام، والمطوق ما فيه لون حول رقبته مخالف لباقي بدنه.
قوله: (شاة) ولو صغرت الحمامة جدا والمراد شاة مجزئة في الأضحية كما اعتمده الرملي، وإن بحث عدم اعتبار الإجزاء في الأضحية كما قرره شيخنا العشماوي. وعبارة ع ش على م ر: وحمام شاة ظاهر إطلاقه أنه يعتبر إجزاؤها في الأضحية. أقول: وقياس قولهم فيما له مثل في الصيد أن في الكبير كبيرة وفي الصغير صغيرة أنه يجب هنا في الحمامة الكبيرة شاة مجزئة في الأضحية وفي الحمامة الصغيرة شاة غير مجزئة في الأضحية، انتهت بحروفها. وعبارة الزيادي: وإن لم تجز في الأضحية كما استوجهه ابن حجر في شرح الإرشاد اهـ، قال الشيخ خ ض: لكن الذي اعتمده م ر أنه لا بد أن تكون مجزئة في الأضحية. والحكمة في إيجاب الشاة فيما ذكر أن كلا من الشاة والحمام يألف البيوت، فبينهما مشابهة في الطبع وإلا فلا

مشابهة بينهما في الصورة.

قوله:." (١)

"مستحقيها، فإن فوض له بعضها لم يتعده

ولواقف ناظر عزل من ولاه النظر عنه ونصب غيره مكانه.

ـــــــــQالفحص أي التفتيش أن شرط الأول صحيح كما شمله عموم قولهم يجب العمل بشرط الواقف ما لم يناف الوقف أو الشرع. وفائدة صحته من تصريحهم بأن العمارة لا تجب على أحد، فلا يلزم بها الموقوف عليه؛ لأن له ترك ملكه بلا عمارة فما يستحق منفعته بالأولى، فلو توقف استحقاقه على تعميره، فهو **مخير** فيما إذا أشرفت كلها أو بعضها على الانهدام لا بسببه بين أن يعمر ويسكن وبين أن يهمل وإن أفضى ذلك إلى خرابها، نعم على الناظر إيجارها المتوقف عليه بقاؤها وإن خالف شرط الواقف؛ لأنه في مثل هذه الحالة غير معمول به. لا يقال شرط العمارة على الساكن ينافي مقصود الوقف من إدخال الرفق على الموقوف عليه، إذ شأنه أن يغنم ولا يغرم؛ لأنا نقول: قد قطع السبكي وغيره بالصحة فيما لو وقف عليه أن يSكن مكان كذا كما مر.

وهذا صادق بما إذا عين مكانا لا يسكن إلا بأجرة زائدة على أجرة مثله وإن لم يحتج الموقوف عليه لسكناه أو زادت أجرته على ما يحصل له من غلة الوقف، فكما وجب لاستحقاقه السكنى بالأجرة مع عدم الاحتياج إليها فكذلك تجب العمارة لاستحقاق السكنى إذا أرادها، وإلا سقط حقه منها، فعلم أن الموقوف عليه قد يغرم ذلك ولا يحصل له رفق بالموقوف، وأن هذا الشرط غير مناف للوقف حتى يلغى كشرط الخيار فيه مثلا وإنما غايته أنه قيد استحقاقه لسكناه بأن يعمر ما انهدم منه، فإن أراد ذلك فليعمره وإلا فليعرض عنه؛ ثم رأيت بعض مشايخنا أيده. اهـ. شرح الإرشاد لابن حجر ع ش على م ر. وفي حاشيته ن ز على المنهج في باب الغصب: وذكر الرافعي في تاريخ قزوين ما هو صريح في جواز وضع مجاوري الجامع الأزهر خزائنهم فيه التي يحتاجونها لكتبهم ولما يضطرون لوضعه فيها من حيث الإقامة لتوقفها عليه دون التي يجعلونها لأمتعتهم التي يستغنون عنها ولا أجرة عليهم لما جاز وضعه، بخلاف وضع ما لا يحتاجون إليه فإنه لا يجوز وعليهم الأجرة فيه. اهـ. م د على التحرير.

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٤٧٣/٢

قوله: (ولواقف ناظر إلخ) وأفتى السبكي بأن للواقف والناظر عزل المدرس ونحوه إن لم يكن مشروطا في الوقف ولو لغير مصلحة، وهو مردود بما في الروضة أنه لا يجوز للإمام إسقاط بعض الأجناد المثبتين في الديوان بغير سبب، فالناظر الخاص أولى. ولا أثر للفرق بأن هؤلاء ربطوا أنفسهم للجهاد الذي هو فرض، ومن ربط نفسه لا يجوز إخراجه بلا سبب، بخلاف الوقف فإنه خارج عن فروض الكفايات، بل يرد بأن التدريس فرض أيضا أي فرض كفاية، وكذا قراءة القرآن فمن ربط نفسه بهما فحكمه كذلك على تسليم ما ذكر من أن الربط به كالتلبس به وإلا فشتان ما بينهما. ومن ثم اعتمد البلقيني أن عزله من غير مسوغ لا ينفذ، بل هو قادح في نظره. ولو طلب المستحقون من الناظر كتاب الوقف أي الكتاب المكتوب فيه وقفية الشيء الموقوف ليكتبوا منه نسخة حفظا لاستحقاقهم لزمه تمكينهم كما أفتى به الوالد – رحمه الله تعالى –، شرح م ر.

قوله: (ناظر) أي شرط النظر لنفسه، أما غيره فلا يعزله الناظر إلا بنحو فسق. قال م ر في شرحه: وعند زوال الأهلية يكون النظر للحاكم كما رجحه السبكي لا لمن بعده من الأهل بشرط الواقف، خلافا لابن الرفعة؛ لأنه لم يجعل للمتأخر نظرا إلا بعد فقد المتقدم فلا سبب لنظره بغير فقده، وبهذا فارق انتقال ولاية النكاح للأبعد بفسق الأقرب لوجود السبب فيه، وهو القرابة اهـ بحروفه.

١ –

فرع: لو قرر الباشا في وظيفة واحدا والقاضي شخصا آخر فهل يقدم من ولاه الباشا أو القاضي؟ ينظر، إن شرط التقرير لأحدهما اتبع وإلا فيقدم من قرره الباشا نظرا لعموم ولايته. اهـ. م د.

١ –

فرع: قرر شيخنا في درسه أنه لا يجوز للناظر أن يأخذ الضيافة والحلوان عند إيجار لوقف حيث لم يكن ذلك بشرط الواقف؛ لأن ذلك أخذ بغير وجه شرعي.." (١)

"في قوله: (واللقطة) أي بالنظر إلى ما يفعل فيها (على أربعة أضرب أحدها ما يبقى على الدوام) كالذهب والفضة (فهذا) أي ما ذكرناه في الفصل قبله من التخيير بين تملكها وبين إدامة حفظها إذا عرفها ولم يجد مالكها هو (حكمه) أي هذا الضرب (و) الضرب (الثاني ما لا يبقى على الدوام) بل يفسد بالتأخير (كالطعام الرطب) كالرطب الذي لا يتتمر والبقول (فهو) أي الملتقط (مخير) فيه (بين) تملكه ثم (أكله) وشربه (وغرمه) أي وغرم بدله من مثل أو قيمة (أو بيعه) بثمن مثله (وحفظ ثمنه) لمالكه (و) الضرب (الثالث

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٢٥٨/٣

ما يبقى) على الدوام لكن (بعلاج) بكسر المهملة (كالرطب) الذي يتجفف (فيفعل) الملتقط (ما فيه المصلحة) لمالكه (من بيعه) بثمن مثله (وحفظ ثمنه) له (أو تجفيفه وحفظه) لمالكه إن تبرع الملتقط بالتجفيف، وإلا فيبيع بعضه بإذن الحاكم إن وجده وينفقه على تجفيف الباقي. والمراد بالبعض الذي يباع ما يساوي مؤنة التجفيف (و) الضرب (الرابع ما يحتاج إلى نفقة كالحيوان) آدمي أو غيره فالآدمي وتركه المصنف

ــــــــــــــــــــــــــــــ
بالنظر للرقيق؛ لأنه هو الذي يكون لقطة بخلاف الحر فإنه لقيط لا لقطة. قوله: (وغيره) فجملة الأقسام أربعة مال وغيره، فغير المال قسم والمال ثلاثة أقسام ليس بحيوان وحيوان آدمي وحيوان غير آدمي. قوله: (ويعلم غالب ذلك) لأنه لم يذكر لفظ غير المال وهو الاختصاص ولم يذكر لفظ الآدمي من الحيوان، وكان الأولى أن يقول: ويعلم بعض ذلك من كلام المصنف؛ لأنك علمت أن الأقسام أربعة، وذكر المصنف حكم قسمين منها وهما لقطة المال غير الحيوان والحيوان غير الآدمي، فقد ذكر نصف الأقسام لا غالبها، شيخنا. قوله: (في قوله) لعل (في) بمعنى (من) البيانية لئلا يلزم عليه ظرفية الشيء في نفسه، أي كلامه الذي هو قوله إلخ. وقال بعضهم: إن قوله " في قوله " طرف لقوله: "كلامه " من ظرفية العام في الخاص. قوله: (على أربعة أضرب) أي إجمالا وإلا فهي بالنظر للتفاصيل تزيد على ذلك. والحاصل أن اللقطة إما أن تحتاج إلى نفقة أو لا، فإن احتاجت فهي الضرب الرابع، وإلا فإن لم تتغير بطول البقاء كالذهب والفضة يخير الملتقط بين أمين تملكها مع غرم البدل وإدامة الحفظ، وإن تغيرت فإما أن لا تقبل التجفيف بالعلاج أو تقبله، فإن لم تقبله خير بين أمرين تملكها بين التملك ثم الأكل والغرم وبين البيع مع حفظ الثمن، وإن قبلت التجفيف خير بين بيعها وحفظ ثمنها وبين التجفيف لها إما بطريق التبرع أو بيع جزء منها لذلك. وقوله: " على الدوام " أي المعتاد، وليس بحيوان ولا يحتاج إلى علاج أخذا مما يأتي.

قوله: (من التخيير) أي المفهوم من قوله كان له أن يتملكها بشرط الضمان، أي وكان له إدامة الحفظ.

قوله: (إذا عرفها) يرجع للتخيير.

قوله: (كالطعام) مراده به ما يشمل المشروب بدليل ما بعده.

قوله: (فهو مخير) أي إن أخذه للتملك، فإن أخذه للحفظ فالظاهر تعين الخصلة الثانية الآتية سم. قوله: (بين تملكه) أي باللفظ لا بالنية، وأشار الشارح بهذا إلى أنه لا يجوز أكله قبل تملكه خلافا لظاهر المتن.

قوله: (وشربه) الواو بمعنى أو.

قوله: (وغرمه) أي لمالكه حين يظهر.

قوله: (أو بيعه) المناسب أن يقول: وبيعه؛ لأن أو لا تقع بعد بين لأنها لا تضاف إلا لمتعدد. ويجاب بأن " أو " بمعنى الواو، وإنما عدل عنها إلى أو لئلا يتوهم أنه معطوف على وغرمه. والمراد بقوله " أو بيعه " أي بإذن الحاكم إن وجده فلا بد من مراجعته، فإن قال له ألاحظ البيع لم يبع إلا بإذنه، وإن قال له ألاحظ الأكل أكله من غير إذن ع ش على الغزي؛ ثم يعرفه ليتملك ثمنه كما في شرح المنهج.

قوله: (على الدوام) أي المعتاد.

قوله: (وحفظ ثمنه) ثم يعرف المبيع.

قوله: (إن تبرع الملتقط) أي أو غيره. قوله: (والمراد بالبعض الذي يباع) وهذا بخلاف ما يأتي في الحيوان من أنه يباع كله، قال الرافعي: لأن علفه يتكرر فيؤدي إلى أنه يأكل نفسه؛ فإن استوى الأمران أعني البيع والتجفيف فكما لو كانت المصلحة في التجفيف كما صرح به شيخ مشايخنا، وهو ظاهر للمحافظة على بقاء العين بقدر الإمكان ثم بعد البيع أو التجفيف يعرفه ويظهر جواز التعريف أيضا قبلهما ومعهما، لأن المعرف الرطب كما هو ظاهر وليس له الأكل كما أفهمه كلامه وإن خالف فيه بعض الأصحاب. اهـ. سم. وينفقه، أي ينفق ثمنه.." (١)

"اختصارا لندرة وقوعه فيصح لقط رقيق غير مميز أو مميز زمن نهب بخلاف زمن الأمن لأنه يستدل به على سيده فيصل إليه، ومحل ذلك في الأمة إذا التقطها للحفظ أو للتملك ولم تحل له كمجوسية ومحرم بخلاف من تحل له لأن تملك اللقطة كالاقتراض، وينفق على الرقيق مدة الحفظ من كسبه فإن لم يكن له كسب فإن تبرع بالإنفاق عليه فذاك، وإذا أراد الرجوع فلينفق بإذن الحاكم. فإن لم يجده أشهد وإذا بيع ثم ظهر المالك وقال: كنت أعتقته قبل قوله وحكم بفساد البيع. وأما غير الآدمي وعليه اقتصر المصنف لغلبة وقوعه فأشار إليه بقوله: (وهو ضربان) الأول (حيوان لا يمتنع بنفسه) من صغار السباع كشاة وعجل وفصيل والكسير من الإبل والخيل ونحو ذلك مما إذا تركه يضيع بكاسر من السباع أو بخائن من الناس، فإن وجده بمفازة (فهو مخير) فيه (بين) تملكه ثم (أكله وغرم ثمنه) لمالكه (أو تركه) أي إمساكه عنده (والتطوع بالإنفاق عليه) إن شاء، فإن لم يتطوع وأراد الرجوع فلينفق بإذن الحاكم، فإن لم يجده أشهد كما مر في الرقيق (أو بيعه) بثمن مثله (وحفظ ثمنه) لمالكه ويعرفها ثم يتملك الثمن. وخرج بقيد المفازة العمران فإذا وجده فيه فله الإمساك مع التعريف وله البيع والتعريف وتملك الثمن، وليس له أكله وغرم ثمنه على الأظهر لسهولة البيع في العمران بخلاف المفازة فقد لا يجد فيها من يشتري ويشق النقل إليه والخصلة الأولى من

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٢٨٢/٣

الثلاث عند استوائها

ـــــــQقوله: (فالآدمي إلخ) مبتدأ خبره محذوف، أي نتكلم عليه، أو قوله (فيصح لقط رقيق) خبر والفاء زائدة، أو على توهم في الكلام؛ ولكن الجملة لا رابط فيها يربطها بالمبتدإ. ويجاب عنه بأنه مقدر تقديره رقيق منه أي الآدمي أو إعادة للمبتدإ بمرادفه، لأن المراد بالآدمي الرقيق، ويخير في هذا الرقيق بين أمرين بيعه أو إمساكه، ويجب التعريف ثم إذا تم التعريف تملك الثمن أو اللقيط أو أبقى ذلك لمالكه، ويعرف كونه رقيقا بعلامة فيه كعبيد الحبشة أو الزنج ويعرف كونها مجوسية بأن كانت في دار مجوس أو بإخبارها إن كانت مميزة.

قوله: (بخلاف زمن الأمن) أي فلا يصح لقطه لأنه يستدل، فهو علة لهذا المقدر.

وقوله: " يستدل " بالبناء للفاعل وضميره " للرقيق " أي يستدل بالسؤال.

قوله: (كالاقتراض) أي وهو ممتنع في الأمة التي تحل للمقترض لأنه يشبه إعارة الإماء للوطء. قوله: (من كسبه) فإن فضل شيء حفظ لمالكه. قوله: (فإن لم يكن له كسب) وهل له إيجاره بغير إذن الحاكم مع وجوده؟ فيه نظر سم؛ الظاهر لا.

قوله: (تبرع) أي الملتقط. قوله: (فذاك) أي واضح، فلا حاجة إلى بيان حكمه.

قوله: (وإذا أراد) أي الملتقط الرجوع. قوله: (أشهد) فإن لم يشهد فلا رجوع له لتقصيره بعدم الإشهاد ولندرة عدم الشهود. قوله: (وإذا بيع) أي بعد تملكه. قوله: (وحكم بفساد البيع) وانظر ما حكم النفقة هل تضيع على المنفق أو يرجع على المنفق عليه بعد يساره أو على بيت المال أو على أغنياء المسلمين أو على المعتق نفسه؟ . اهـ. ميداني. وقال ع ش: ضاعت النفقة على الملتقط.

قوله: (من صغار السباع) قيدوا بالصغار لأن الكبار قلما يسلم منها ضالة لشدة ضراوتها، شرح الروض. وإضافة " صغار " من إضافة الصفة للموصوف، أي السباع الصغار كذئب وفهد ونمر. قوله: وفصيل هو الصغير من الإبل الذي لم يتم له سنة.

قوله: (والكسير) أي العاجز عن المشي وقال بعضهم الكسير بفتح الكاف بوزن فعيل بمعنى مفعول أي المكسورة إحدى قوائمه كما في المصباح.

قوله: (بمفازة) أي مهلكة، فهو من أسماء الأضداد تفاؤلا.

قوله: (ثم أكله) فيفعل ما فيه الأحظ من الخصال الثلاثة، ولا يجوز الأكل قبل التملك.

قوله: (وغرم ثمنه) الأولى أن يقول: وغرم قيمته، كما في المنهج؛ لأنه لا ثمن هنا لعدم البيع.

قوله: (لمالكه) أي إذا ظهر.

قوله:) فإن لم يجده أشهد) قال سم: ولعل محله إذا لم يتأت إيجاره وإلا أوجر وأنفق عليه من أجرته إن لم يتبرع بالإنفاق عليه وحفظ الفاضل. وهل له الاستقلال بإيجاره مع وجود الحاكم؟ فيه نظر. قوله (ويعرفها) أي اللقطة، والأنسب ويعرفه. ولعله عدل عنه خوف رجوع الضمير للبدل أو الثمن فتأمل ق ل؛ أي مع أن المعرف اللقطة لا الثمن. ومحل التعريف إذا انتقل إلى العمران وأما ما دام في المفازة فلا تعريف اهـ عشماوي.

قوله: (العمران) كالشوارع والمساجد. قوله: (فله الإمساك) أشار بذلك إلى أنه **مخير** بين الأخيرتين فقط.." (١)

"مخير) فيه (بين الأشياء الثلاثة) التي تقدم ذكرها قريبا (فيه) أي الضرب الرابع في الكلام على الضرب الأول منه، وهو الذي لا يمتنع فأغنى عن إعادتها هنا وإنما جاز أخذ هذا الحيوان في العمران دون الصحراء الآمنة للتملك لئلا يضيع بامتداد الأيدي الخائنة إليه بخلاف الصحراء الآمنة فإن طروق الناس بها نادر. .

تتمة: لا يحل لقط حرم مكة إلا لحفظ، فلا يحل إن لقط للتملك أو أطلق ويجب تعريف ما التقطه للحفظ لخبر: «إن هذا البلد حرمه الله تعالى لا يلتقط لقطته إلا من عرفها» ويلزم اللاقط الإقامة للتعريف أو دفعها إلى الحاكم، والسر في ذلك أن حرم مكة مثابة للناس يعودون إليه المرة بعد الأخرى، فربما يعود مالكها من أجلها أو يبعث في طلبها فكأنه جعل ماله به محفوظا عليه كما غلظت الدية فيه. وخرج بحرم مكة حرم المدينة الشريفة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام، فإنه ليس كحرم مكة بل هي كسائر البلاد كما اقتضاه كلام الجمهور، وليست لقطة عرفة ومصلى إبراهيم كلقطة الحرم.

فصل: في اللقيط

ـــــــوفى بقدر حقه فذاك وإلا ضاع عليه ما بقي كغير ذلك من بقية الديون ش ع.

قوله: (بين الأشياء الثلاثة) الأولى أن يقول: فهو **مخير** بين الشيئين الأخيرين؛ لأن الأولى وهي تملكه في الحال وأكله لا تأتي هنا كما نبه عليه سم. ويعلم من كلام الشارح أيضا فيما سبق لتقييده بالمفازة وتقدم أنه إذا وجده في العمران فله الخصلتان الأخيرتان.

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٢٨٣/٣

قوله: (فيه) متعلق بقوله " مخير ".

قوله: (دون الصحراء الآمنة للتملك) أي فلا يجوز أخذه منها للتملك، فغرضه الفرق بين العمران حيث جاز أخذ الحيوان منه للتملك وبين الصحراء الآمنة حيث لا يجوز أخذها منها للتملك.

قوله: (لئلا يضيع) أي في العمران. قوله: (بخلاف الصحراء) أي فلا يجوز أخذه منها للتملك لأن طروق إلخ، فهو علة لهذا المقدر. وفي قوله: بخلاف الصحراء " إظهار في موضع الإضمار، فكان الأولى أن يقول بخلافها.

قوله: (لا يحل لقط) بضم اللام وفتح القاف جمع لقطة بسكون القاف كغرفة وغرف لا بفتح اللام وإسكان القاف مصدرا؛ لأن قوله " حرم " وقوله: " إلا لحفظ " لا يناسبانه بل يناسبان الملقوط، وهذا لا يتعين بل يصح كونه مصدرا والإضافة على معنى " من ". وقوله " إلا لحفظ " أي حفظ الملقوط، ويصح كون اللقط بمعنى الملقوط من إطلاق المصدر على اسم المفعول.

قوله: (للتملك) كذا في نسخ، والذي بخط المؤلف لتملك بدون تعريف.

قوله: (أو أطلق) أي بأن لم يقصد تملكا ولا حفظا.

قوله: (ويجب تعريف ما التقطه للحفظ) يعني على الدوام وإن كان حقيرا كما هو ظاهر إطلاقهم. قال في الروضة: ويلزمه الإقامة بها للتعريف أو دفعها إلى الحاكم، نعم إن كانت غير متمولة فيتجه عدم وجوب تعريفها وجواز الاستبداد بها سم.

قوله: (إلا من عرفها) أي على الدوام، وإلا فسائر البلاد كذلك فلا تظهر فائدة التخصيص شرح المنهج.

قوله: (مثابة) أي مرجعا، من ثاب إذا رجع. وقوله " فكأنه " أي الله سبحانه وتعالى جعل ماله أي المالك محفوظا عليه، أي له.

قوله: (بل هي) في نسخة بل هو وهي أنسب ق ل والله أعلم.

[فصل في اللقيط]

فعيل بمعنى مفعول سمي لقيطا وملقوطا باعتبار أنه يلقط إلا فهو قبل اللقط ليس لقيطا ومنبوذا باعتبار أن ينبذ، وتسميته بذينك أي لقيط، وملقوط قبل أخذه وإن كان من مجاز الأول؛ لكنه صار حقيقة شرعية، وكذا تسميته منبوذا أي فهو مجاز لكن باعتبار ما كان بعده أخذه بناء على زوال الحقيقة بزوال المعنى

المشتق منه كما في شرح م ر، وقوله " ودعيا بكسر الدال كما في المصباح أي لأن للإنسان أن يدعيه وهذا باعتبار آخر أمره وعبارة ق ل على." [١]

"فإن فقده ردها الأمين ولا يكلف تأخير السفر. ويغني عن الرد إلى القاضي أو الأمين الوصية بها إليه، فهو **مخير** عند فقد المالك ووكيله بين ردها للقاضي والوصية بها إليه، وعند فقد القاضي بين ردها للأمين والوصية بها إليه. والمراد بالوصية بها الإعلام بها، والأمر بردها مع وصفها بما تتميز به أو الإشارة لعينها، ومع ذلك يجب الإشهاد كما في الرافعي عن الغزالي، فإن لم يردها ولم يوص بها لمن ذكر كما ذكر ضمن إن تمكن من ردها أو الإيصاء بها لأنه عرضها للفوات، وكأن يدفنها بموضع ويسافر ولم يعلم بها أمينا يراقبها لأنه عرضها للضياع، بخلاف ما إذا أعلم بها من ذكر لأن إعلامه بها بمنزلة إيداعه فشرطه فقد القاضي.

وكأن لا يدفع متلفاتها كترك تهوية ثياب صوف أو ترك لبسها عند حاجتها لذلك وقد علمها لأن الدود يفسدها بترك ذلك، وكل من الهواء وعبوق رائحة الآدمي بها يدفعه، أو ترك علف

ـــــQـــــيضمن بالإيداع لثقة مع وجود القاضي قطعا لما ظهر من فساد الحكام اهـ.

قوله: (والوصية بها إليه) أي الأحد. وقوله: " والوصية بها إليه " أي الأمين. قوله: (والأمر بردها) لا حاجة إليه مع الإعلام ق ل؛ أي فلا يشترط أن يقول ردها لمالكها. ونظر فيه شيخنا بأنه لا يلزم من إعلامه بها أمره بردها لمالكها مع أنه المقصود. قوله: (أو الإشارة) بالجر عطفا على " وصفها ".

قوله: (ومع ذلك) أي مع الوصية بها. وقوله: " يجب الإشهاد " ضعفه المرحومي واعتمد عدم وجوب الإشهاد؛ لكن الذي في شرح م ر مثل الشارح. وقوله " ضعفه المرحومي " أي بالنسبة للرد إلى القاضي أو الأمين، فإن المعتمد أنه لا يجب الإشهاد أما بالنسبة إلى الوصية لمن ذكر فلا بد من الإشهاد وجوبا كما نقله م ر ونقله عنه سم، وعلى هذا يحمل كلام الشارح، وحينئذ فلا ضعف في كلامه كما قاله العزيزي والعشماوي.

قوله: (لمن ذكر) أي للقاضي فالأمين. وقوله "كما ذكر " أي من البداءة أولا بالقاضي.

قوله: (ضمن) أي إن تلفت بعد الموت، برماوي. وعبارة شرح م ر: ومحل الضمان أي في المرض بغير إيصاء وإيداع إذا تلفت الوديعة بعد الموت لا قبله؛ لأن الموت كالسفر فلا يتحقق الضمان إلا به وهذا هو

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٣/٢٨٥

المعتمد اهـ؛ لأنه ما دام حيا لم يحصل منه تفريط لأنه عنده الوديعة ولأن مدة المرض كإرادة السفر.
قوله: (للفوات) أي فواتها على مالكها؛ لأن الوارث يدعي أنها من مال مورثه اعتمادا على ظاهر اليد. قوله: (وكأن يدفنها إلخ) معطوف على قوله: "كأن نقلها " وكذا ما بعده.
قوله: (بموضع) أي حرز لها اهـ.
قوله: (أمينا) أي في نفس الأمر، فظن الأمانة لا يكفي لو تبين خلافه ح ل.
قوله: (يراقبها) أي وإن لم يره إياها برماوي.
قوله: (لأنه عرضها للضياع) ومن ذلك ما لو هجم عليه القطاع فطرحها بمضيعة ليحفظها فضاعت ضمن، وكذا لو دفنها خوفا منهم عند إقبالهم ثم ضل موضعها؛ إذ كان من حقه أن يصبر حتى تؤخذ منه فتصير مضمونة على آخذها شرح م ر. قوله: (بخلاف ما إذا أعلم بها) اقتصاره على الإعلام هنا يؤيد كلام القليوبي السابق، فليحرر.
قوله: (لأن إعلامه) يفيد أن السكنى غير قيد، وهو كذلك اهـ ق ل.
قوله: (بمنزلة إيداعه) فيه إشعار بأنه ائتمان فتكفي فيه المرأة وليس بإشهاد حتى يشترط أن يكون شهادة. اهـ. م د.
قوله: (فشرطه) أي شرط إعلامه بها.

قوله: (وكأن لا يدفع متلفاتها) بكسر اللام، ويستثنى من ذلك ما لو وقع في خزانة الوديع حريق فبادر لنقل أمتعته فاحترقت الوديعة لم يضمن إلا إن أمكنه إخراج الكل دفعة أي من غير مشقة لا تحتمل عادة لمثله، أو كانت فوق فنحاها وأخرج ماله الذي تحتها وتلفت بسبب التنحية كما استوجهه ابن حجر، كما لو لم يكن فيها إلا ودائع فبادر بنقل بعضها فاحترق ما تأخر نقله. اهـ. س ل على المنهج. ومثله ق ل، أي إذا أمكن نقلها دفعة واحدة، ثم قال: ولا يصدق في دعوى عدم التمكن في هذه إلا ببينة اهـ.
قوله: (أو ترك لبسها عند حاجتها لذلك) قال ابن حجر: ولا بد من نية اللبس لأجل ذلك وإلا ضمن، ويوجه في حال الإطلاق بأن الأصل الضمان حتى يوجد صارف. وعبارة م ر. وكذا عليه لبسها بنفسه إن لاق به عند حاجتها بأن تعين طريقا لدفع الدود بسبب عبوق ريح الآدمي لها، نعم إن لم يلق به لبسها ألبسها من يليق بهذا القصد قدر الحاجة مع ملاحظته كما قال الأذرعي، فإن ترك ذلك ضمن ما لم ينهه. نعم لو كان ممن لا يجوز له لبسها كثوب حرير ولم يجد من يلبسه ممن يجوز له لبسه أو وجده ولم يرض

إلا بأجرة فالأوجه الجواز، بل الوجوب ولو كانت الثياب كثيرة بحيث يحتاج لبسها إلى مضي زمن يقابل بأجرة فالأقرب أن له رفع." (١)

"وذلك في قتل الذكر الحر المسلم المحقون الدم غير جنين انفصل بجناية ميتا، والقاتل له لا رق فيه؛ لأن الله تعالى أوجب في الآية المذكورة دية، وبينها النبي – صلى الله عليه وسلم – في كتاب عمرو بن حزم في قوله: «في النفس مائة من الإبل» رواه النسائي ونقل ابن عبد البر وغيره فيه الإجماع.

ولا تختلف الدية بالفضائل والرذائل، وإن اختلفت بالأديان والذكورة والأنوثة بخلاف الجناية على الرقيق فإن فيه القيمة المختلفة أما إذا كان غير محقون الدم كتارك الصلاة كسلا والزاني المحصن إذا قتل كلا منهما مسلم فلا دية فيه ولا كفارة؛ وإن كان القاتل رقيقا لغير المقتول ولو مكاتبا وأم ولد فالواجب أقل الأمرين من قيمته والدية، وإن كان مبعضا لزمه لجهة الحرية القدر الذي يناسبها من نصف، أو ثلث مثلا ولجهة الرقبة أقل الأمرين من القيمة والدية، وهذه الدية مغلظة من ثلاثة أوجه: كونها على الجاني، وحالة، ومن جهة السن.

والخلفة: بفتح الخاء المعجمة، وكسر اللام وبالفاء ولا جمع لها من لفظها عند الجمهور، بل من معناها، وهو مخاض كامرأة ونساء.

وقال الجوهري: جمعها خلف بكسر اللام، وابن سيده خلفات.

وفي شبه العمد مغلظة من وجه واحد وهو كونها مثلثة.

(والمخففة) بسبب قتل الذكر الحر المسلم.

(مائة من الإبل) وهي في الخطأ مخففة من ثلاثة أوجه.

الأول: وجوبها مخمسة (عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون) وتقدم بيانها في الزكاة.

والثاني: وجوبها على العاقلة.

والثالث: وجوبها مؤجلة في ثلاث سنين، وفي شبه العمد مخففة من وجهين، وهما: وجوبها على العاقلة ووجوبها مؤجلة في ثلاث سنين، ولا يقبل في إبل الدية معيب بما يثبت الرد في المبيع، وإن كانت إبل من لزمته معيبة، لأن الشرع أطلقها، فاقتضت السلامة وخالف ذلك الزكاة لتعلقها بعين المال وخالف الكفارة

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٢٩٦/٣

أيضا، لأن مقصودها تخليص الرقبة من الرق لتستقل فاعتبر فيها السلامة، مما يؤثر في العمل والاستقلال إلا برضا المستحق بذلك إذا كان أهلا للتبرع؛ لأن الحق له فله إسقاطه.

ومن لزمته دية وله إبل فتؤخذ منها ولا يكلف غيرها، لأنها تؤخذ على سبيل المواساة فكانت مما عنده كما تجب الزكاة في نوع النصاب فإن لم يكن له إبل فمن غالب إبل بلدة بلدي أو غالب إبل قبيلة بدوي، لأنها بدل متلف فوجب فيها البدل الغالب كما في قيمة

ــــــــQإسقاط الحمل وأمكن صدق إن أخذت بعدلين فإن لم يمكن أو أمكن وأخذها المستحق بقول الدافع مع تصديقه صدق المستحق بلا يمين في الأولى وبه في الثانية لأن الظاهر معه شرح الروض

قوله: (وذلك) أي التغليظ المذكور وذكر له ستة شروط.

قوله: (والقاتل له) أي للحر المسلم.

قوله: (لأن الله إلخ) فيه نظر، لأن الدية التي في الآية في الخطأ، وبيان النبي لها والذي في المتن العمد فالمعول عليه في ذلك الإجماع.

قوله: (وإن كان القاتل رقيقا إلخ) استئناف كلام.

قوله: (ولا جمع لها) الصواب أن يقول ولا واحد له، لأنه اسم جمع على هذا، واسم الجمع لا واحد له من لفظه بل من معناه.

قوله: (بكسر اللام) أي والخاء كما قاله الشارح في شرح المنهاج م د الصواب، أنه بفتح الخاء كما في المختار وغيره

قوله: (بسبب) الأولى تأخيره عن قوله مائة من الإبل.

قوله: (وخالف الكفارة أيضا إلخ) أي حيث اعتبروا فيها ما يضر بالعمل فالثيوبة في الأمة في غير أوانها عيب في المبيع لا في الكفارة، لأنها لا تخل بالعمل.

قوله: (مما يؤثر في العمل) أي، وإن كانت معيبة بعيب يثبت الرد في البيع كالثيوبة في غير أوانها.

قوله: (إلا برضا إلخ) مستثنى من قوله: ولا يقبل معيب إلخ.

قوله: (ولا يكلف إلخ) أي فلو تكلف وحصل الإبل من غالب إبل محله قبل منه ذلك فهو **مخير** بين الإخراج من إبله ومن إبل غالب إبل محله. اهـ. مرحومي. فالمعتمد تخييره بين إبله إن كانت سليمة وغالب إبل محله، وإن خالف نوع إبله أو كانت إبله أعلى من غالب إبل البلد، ويجبر المستحق على قبوله، وإن

كانت إبله معيبة تعين الغالب شرح م ر.

قوله: (لأنها تؤخذ على سبيل المواساة) هذا خاص بما إذا كانت واجبة على العاقلة ولا يشمل ما إذا كانت واجبة على الجاني.

قوله: (فمن غالب إبل بلده إلخ) ، وإن كان ذلك الغالب من غير نوع إبله على المعتمد خلافا للزركشي حيث قال: يتعين نوع إبله." (١)

"بسم الله واسم محمد.

(و) الثاني (الصلاة) والسلام (على) سيدنا (رسول الله – صلى الله عليه وسلم –) تبركا بهما. (و) الثالث (استقبال القبلة بالذبيحة) أي بمذبحها فقط على الأصح دون وجهها ليمكنه الاستقبال أيضا. (و) الرابع (التكبير ثلاثا) بعد التسمية كما قاله الماوردي. (و) الخامس (الدعاء بالقبول) بأن يقول اللهم هذا منك وإليك فتقبل مني والسادس تحديد الشفرة في غير مقابلتها. والسابع إمرارها وتحامل ذهابها وإيابها والثامن إضجاعها على شقها الأيسر وشد قوائمها الثلاث غير الرجل اليمنى. والتاسع عقل الإبل وقد مرت الإشارة إلى بعض ذلك.

(ولا يأكل من الأضحية المنذورة) والهدي المنذور كدم الجبران في الحج. (شيئا) أي يحرم عليه ذلك فإن أكل من ذلك شيئا غرمه. (ويأكل من) الأضحية (المتطوع بها) أي يندب له ذلك قياسا على هدي التطوع الثابت بقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾ [الحج: ٢٨] أي الشديد الفقر وفي البيهقي أنه – صلى الله عليه وسلم – كان يأكل من كبد أضحيته. وإنما لم يجب الأكل منها كما قيل به لظاهر الآية لقوله تعالى: ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ [الحج: ٣٦] فجعلها لنا وما جعل للإنسان فهو **مخير** بين أكله وتركه. قاله في المهذب

(ولا يبيع من الأضحية شيئا) ولو جلدها أي يحرم عليه ذلك ولا يصح سواء أكانت منذورة أم لا. وله أن ينتفع بجلد

ـــــــــفيه رحمة للآكلين.

قوله: (ولا يجوز أن يقول بسم الله واسم محمد) بالجر فإن قال ذلك حرم وحرمت الذبيحة إن قصد بذلك

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ١٣٥/٤

" التشريك. فإن أطلق كره وإن قصد التبرك لم يكره ولا تحرم الذبيحة فيهما وقيل: يحرم إذا أطلق لإيهامه التشريك.

واعتمده بعضهم ولو قال: بسم الله واسم محمد بالرفع لم يحرم بل ولا يكره كما قاله العلامة ابن قاسم برماوي وفي السيرة الحلبية وأما ما قيل عند ذبحه بسم الله واسم محمد فحلال أكله. وإن كان القول المذكور حراما لإيهامه التشريك وهذا من جملة المحال المستثناة من قوله تعالى: " لا أذكر إلا وتذكر معي " فقد جاء " أتاني جبريل فقال: إن ربي وربك يقول لك أتدري كيف رفع ذكرك " أي على أي حال جعلت ذكرك مرفوعا مشرفا، المذكور ذلك في قوله تعالى: ﴿ألم نشرح﴾ [الشرح: ١] إلى قوله تعالى: ﴿ورفعنا لك ذكرك﴾ [الشرح: ٤] قلت الله أعلم قال: " لا أذكر إلا وتذكر معي " أي في غالب المواطن وجوبا أو ندبا.

فائدة:

من ذبح للكعبة تعظيما لها لكونها بيته سبحانه وتعالى أو للنبي لكونه رسول الله أو للفرح بقدوم إمام أو وزير أو ضيف أو شكرا لله على ذلك أو لإرضاء ساخط أو عند مقام ولي فلا يكفر، ولا يحرم ولا يكره بل يسن ذلك بالإهداء للكعبة وغيرها فقد ورد الأمر به أي بالذبح كنحو زيت لإسراج المسجد الأقصى. اهـ. ديربي بخطه.

قوله: (والصلاة) أي عقب التسمية ويكره تركها أعني التسمية والصلاة على النبي إلخ سم.

قوله: (بعد التسمية) ليس قيدا بل أو قبلها فيحصل أصل السنة بمرة والأكمل ثلاث.

قوله: (هذا منك) أي واصل منك، وراجع إليك أو نعمة منك أو متقرب به إليك وقوله: في غير مقابلتها أي الذبيحة.

قوله: (المنذورة) لو قال: الواجبة لكان أولى وأعم ليشمل الواجبة بقوله: هذه أضحية أو جعلتها أضحية وإن جهل ذلك ق ل. ومثله م ر حيث قال: ولو جاهلا بالحكم اهـ قال ابن حجر: وفي ذلك حرج شديد. قوله: (كدم الجبران) تنظير للهدي. قوله: (كأن يأكل) محمول على الزائدة على الواجب فلا يرد أنها واجبة في حقه، ولا يجوز الأكل من الواجبة ولعل الحكمة في أكله من الكبد كونه أول ما يقع به إكرام الله لأهل الجنة لما ورد: «إن أول إكرامه لهم بأكل زيادة كبد الحوت» قوله: (لظاهر الآية) أي قوله: ﴿فكلوا منها﴾ [الحج: ٢٨] وهو علة للمنفي." (١)

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٣٣٨/٤

"ويسمى نذر اللجاج والغضب، ومن صوره ما إذا قال: العتق يلزمني ما أفعل كذا. (فهو مخير) على أظهر الأقوال (بين) فعل (الصدقة) التي التزمها أو العتق الذي التزمه. (و) بين فعل (الكفارة) عن اليمين الآتي بيانه لخبر مسلم: «كفارة النذر كفارة يمين» وهي لا تكفي في نذر التبرر بالاتفاق فتعين حمله على نذر اللجاج. ولو قال: إن فعلت كذا فعلي كفارة يمين أو كفارة نذر لزمته الكفارة عند وجود الصفة تغليبا لحكم اليمين في الأولى ولخبر مسلم السابق في الثانية ولو قال: فعلي يمين فلغو أو فعلي نذر صح ويتخير بين قربة وكفارة يمين.

(ولا شيء في لغو اليمين) لقوله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان﴾ [المائدة: ٨٩] أي قصدتم بدليل الآية الأخرى: ﴿ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم﴾ [البقرة: ٢٢٥] ، ولغو اليمين هو كما قالت عائشة - رضي الله تعالى عنها -: " قول الرجل لا والله وبلى والله " رواه البخاري، كأن قال ذلك في حال غضب أو لجاج أو صلة كلام. قال ابن الصلاح: والمراد بتفسير لغو اليمين بلا والله وبلى والله على البلد لا على الجمع. أما لو قال: لا والله وبلى والله في وقت واحد.
قال الماوردي: كانت الأولى لغوا والثانية منعقدة لأنها استدراك فصارت مقصودة. ولو حلف على شيء فسبق لسانه إلى غيره كان من لغو اليمين وجعل صاحب الكافي من لغو اليمين ما إذا دخل على صاحبه فأراد أن يقوم له فقال: والله لا تقوم لي وهو مما تعم به البلوى.

(ومن حلف أن لا يفعل شيئا) معينا كأن لا يبيع أو لا يشتري (ففعل) شيئا (غيره لم يحنث) لأنه لم يفعل المحلوف عليه. أما إذا فعل المحلوف عليه بأن باع أو اشترى بنفسه بولاية أو وكالة فإن كان

ـــــــــــQقوله: (ويسمى نذر اللجاج والغضب) وضابطه: أن يعلق القربة بحث أو منع أو تحقيق خبر كقوله في الحث: إن لم أفعل كذا فعلي عتق رقبة وفي المنع إن فعلته فعلي ذلك وفي تحقيق الخبر: إن لم يكن الأمر كما قلته فعلي عتق بخلاف نذر التبرر. فإنه التزام قربة بلا تعليق أو معلقة على تجديد نعمة أو اندفاع نقمة كقوله: إن شفى الله مريضي فعلي عتق رقبة أو لله علي عتق رقبة فالمعلق عليه في نذر التبرر محبوب والمعلق عليه في نذر اللجاج مبغوض. اهـ. م د. قوله: (لزمته الكفارة) أي كفارة اليمين في الصورتين.

قوله: (قال ابن الصلاح) ضعيف.
قوله: (والثانية منعقدة) والمعتمد عدم الانعقاد مطلقا.

قوله: (ولو حلف) أي أراد أن يحلف على شيء فسبق إلخ كأن أراد أن يحلف أنه لا يكلم زيدا فسبق لسانه إلى عمرو ويصدق مدعي عدم قصدها حيث لا قرينة بكذبه وإلا لم يصدق ظاهرا كما لا يصدق ظاهرا في الطلاق والعتاق والإيلاء مطلقا لتعلق حق الغير به ابن حجر سم. قوله: (وجعل صاحب الكافي) ضعفه م ر ثم قال: نعم إن أراد به غير اليمين قبل منه ذلك وعبارته وما ذكره صاحب الكافي من أن من ذلك أي من لغو اليمين ما لو دخل على صاحبه فأراد أن يقوم له فقال: والله لا تقوم لي فقام غير ظاهر لأنه إن قصد به اليمين فواضح حنثه، وإن لم يقصد اليمين فعلى ما مر في قوله: لم أرد به اليمين بل الشفاعة.

قوله: (ومن حلف أن لا يفعل شيئا) انظر حكمة التنبيه على هذه مع أنها معلومة لا تحتاج إلى بيان. وقد يقال: ذكرها توطئة لمفهومها فإن حكمه فيه تفصيل بين الفعل عامدا أو ناسيا فيحتاج إلى البيان.
قوله: (بولاية أو وكالة) المراد أنه باع مال موليه أو موكله أو اشترى به.
قوله: (لم يحنث) وحكم اليمين باق حتى لو أتى به بعد ذلك عامدا حنث وإن قال لا أفارق غريمي أي حتى يوفيني فهرب منه أي قبل الوفاء لم يحنث لأنه لم يفارقه وسواء أمكنه اتباعه أو إمساكه فلم يفعل أم لا في الأصح وكذا لو فارقه بإذنه على الأصح خلافا لابن كج وعليه يدل كلام الشيخ و الماوردي حيث قيد المسألة بالهرب. وقد يجاب بأن الشافعي - رحمه الله - إنما صورها بالفرار بناء على الغالب والمراد بالمفارقة هنا ما يقطع خيار المجلس. اهـ. شرح التنبيه لابن الملقن.." (١)

"في شهادة الزور: شهادتي باطلة وأنا نادم عليها. والمعصية غير القولية يشترط في التوبة منها إقلاع عنها وندم عليها وعزم أن لا يعود لها ورد ظلامة آدمي إن تعلقت به.

فصل كما في بعض النسخ، يذكر فيه العدد في الشهود والذكورة والأسباب المانعة من القبول وأسقط ذكر فصل في بعضها.
ــــــQشرح م ر.
قوله: (ويشترط في توبة معصية قولية القول) . اشتراط القول في القولية: والاستبراء في الفعلية وما ألحق بهما مما ذكر هو في التوبة التي تعود بها الولايات وقبول الشهادة، أما التوبة المسقطة للإثم فلا يشترط فيها ذلك، كما يفيد ذلك، كلام الروض وشرحه اهـ سم قاله الشوبري: وانظر هذا القول يكون في أي زمن

---
(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٣٦٢/٤

ويقال: لمن وفي عبارة الزواجر. أنه يقول: بين يدي المستحل منه كالمقذوف اهـ.
قوله: (فيقول قذفي باطل) قيل المراد بهذا أن القذف من حيث هو باطل لا خصوص قوله: إذ قد يكون صادقا وبذا رد الجمهور على الإصطخري اشتراطه، أن يقول: كذبت فيما قذفته،. اهـ. سم وليس كالقذف قوله لغيره: يا ملعون أو يا خنزير حتى يشترط في التوبة منه قول: لأن هذا لا يتصور إيهام أنه محق فيه حتى يبطله بخلاف القذف س ل.
قوله: (إقلاع) الإقلاع يتعلق بالحال، والندم بالماضي، والعزم بالمستقبل. ز ي وهذه تشترط في القولية أيضا.
قوله: (وندم) وهو معظم أركانها لأنه الذي يطرد في كل توبة ولا يغني عنه غيره، بخلاف الثلاثة الباقية. قوله: (وعزم أن لا يعود لها) : ما عاش إن تصور منه وإلا كمجبوب تعذر زناه لم يشترط فيه العزم على عدم العود له اتفاقا ويشترط أيضا أن لا يغرغر لأن من وصل إلى تلك الحالة أيس من الحياة فتوبته إنما هي لعلمه باستحالة عوده إلى ما فعل، وأن لا تطلع الشمس من مغربها قيل: وأن يتأهل للعبادة فلا تصح توبة سكران في سكره، وإن صح إسلامه س ل، مع زيادة من ع ش على م ر. ونقل عن ابن العربي في شرح المصابيح: أنه قال: اختلف أهل السنة في أن عدم قبول توبة المذنب وإيمان الكافر هل هو عام حتى لا يقبل إيمان أحد ولا توبته، بعد طلوع الشمس من مغربها إلى يوم القيامة أو هو مختص بمن شاهد طلوعها من المغرب، وهو مميز، فأما من يولد بعد طلوعها من المغرب أو ولد قبله ولم يكن مميزا فصار مميزا ولم يشاهد الطلوع فيقبل إيمانه وتوبته، وهذا هو الأصح، فليراجع.
قوله: (ورد ظلامة آدمي) عبارة المنهج وخروج عن ظلامة اهـ. وإذا بلغت الغيبة المغتاب: اشترط استحلاله فإن تعذر لموته أو تعسر لغيبته الطويلة. استغفر له أي طلب له المغفرة كأن يقول: اللهم اغفر لفلان
ولا أثر لتحليل وارث ولا مع جهل المغتاب بما حلل منه أما إذا لم تبلغه فيكفي فيها الندم والاستغفار له وكذا يكفي الندم والإقلاع عن الحسد ومن مات وله دين لم يستوفه وارثه كان المطالب به في الآخرة هو دون الوارث على الأصح شرح م ر. وفي الروض وشرحه فإن لم يكن المستحق موجودا أو انقطع خبره سلمه إلى قاض أمين فإن تعذر تصدق به على الفقراء، ونوى الغرم له إن وجده أو يتركه عنده قال الإسنوي: ولا يتعين التصدق به بل هو **مخير** بين وجوه المصالح كلها، والمعسر ينوي الغرم إذا قدر بل يلزمه التكسب لإيفاء ما عليه إن عصى به لتصح توبته، فإن مات معسرا طولب به في الآخرة إن عصى بالاستدانة وإلا فالظاهر، أنه لا مطالبة فيها والرجاء في الله تعويض الخصم اهـ سم. ولو علم أنه لو أعلم مستحق القذف

بالقذف ترتب على ذلك فتنة، فالوجه أنه لا يجب عليه إعلامه ويكفيه الندم والعزم على عدم العود والإقلاع اهـ سم. قوله: (إن تعلقت به) أي بالتائب وإلا سقط هذا الشرط.

[فصل ما يعتبر فيه تعدد الشهود وما لا يعتبر فيه التعدد]

فصل: قوله: (كما في بعض النسخ) : متعلق بمحذوف أي أثبت في نسختي إثباتا مشابها للإثبات الذي في بعض النسخ." (١)

"إن كان ثلث الأعضاء غسلا على ما يأتي (بنية) شرطا، فإن بنى بغيرها لم يجزه

(إن نسي) وفرق بين الأعضاء يعني ترك ما بعد المفعول ناسيا إكمال وضوئه ثم تذكر، فإنه يبني على ما فعل (مطلقا) طال ما قبل التذكر أو لم يطل (و) بنى بغير تجديد نية لحصولها حقيقة أو حكما (إن) (عجز) عن إكمال وضوئه بأن أعد من الماء ما يظن أنه يكفيه أو يشك في كفايته فلم يكفه فيهما (ما لم يطل) الفصل وكذا لو أعد من الماء ما لا يكفيه جزما أو ظنا وقيل لا يبني مطلقا ولو لم يطل فيهما أي لتردد نيته بل داخل على عدم الإتمام وكذا لو فرق عمدا مختارا أي من غير نية رفض فيبني ما لم يطل على التحقيق وخلافه لا يلتفت إليه، فإن طال ابتدأ وضوءه لفقد الموالاة، وأما لو أعد من الماء ما يجزم بأنه يكفيه فتبين خلافه أو أراقه شخص أو غصبه أو أريق بغير اختياره أو أكره على التفريق، فإنه ملحق في هذه الخمسة بالناسي على المعتمد فيبني مطلقا وكذا لو قام به مانع لم يقدر معه على إكمال وضوئه ثم زال هذا حاصل كلامهم وكان التحقيق حيث جعلوا الموالاة واجبة مع الذكر والقدرة أن يجعلوا الناسي والعاجز مستويين في البناء مطلقا ويفسروا العاجز بهذه الصور التي جعلوها ملحقة بالناسي إذ العجز ظاهر فيها ويحكموا بأن غيرهما يبني ما لم يطل لعدم ضرر التفريق اليسير ويجعلوا ما فسروا به العاجز من الصورتين ملحقا بغيرهما، والطول مقدر (بجفاف أعضاء بزمن) أي في زمن (اعتدلا) أي الأعضاء والزمن فاعتدال الأعضاء من حيث اعتدال صاحبها بين الشيوخة والشبوبة حال الصحة، واعتدال الزمن كونه بين الحر والبرد حال سكون الريح ولا بد من تقدير اعتدال المكان

ـــــــــــQصلاة وصوم ثم حج وعمرة ... طواف عكوف وائتمام تحتما

وفي غيرها كالوقف والطهر خيرن ... فمن شاء فليقطع ومن شاء تمما

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب = تحفة الحبيب على شرح الخطيب البجيرمي ٤/٤٣٦

(قوله: إن كان ثلث الأعضاء) أي وأما إن لم يكن ثلثها فهو **مخير** إن شاء بنى وإن شاء رفض ما فعل وابتدأ آخر (قوله: بنية) أي جديدة، وقوله شرطا أي حالة كون النية شرطا في البناء (قوله: فإن بنى بغيرها لم يجزه) وذلك لو خاض بحرا بعد تذكره بلا نية إتمام الوضوء كما في شب عنها.

(قوله: طال ما قبل التذكر أو لم يطل) محل القصد هو الطول؛ لأن عدم الطول موالاة كما تقدم (قوله: وإن عجز) الواو للاستئناف وجواب الشرط محذوف أي بنى ما لم يطل وليست الواو عاطفة على إن نسي وإلا لاقتضى أن العاجز يبني بنية (قوله: لحصولها إلخ) هذا إشارة للفرق بين الناسي والعاجز وحاصله أن الناسي لما كان عنده إعراض عن الوضوء احتاج لتجديد نية بخلاف العاجز، فإنه لما لم يعرض عن الوضوء ولم يذهل عنه لم يحتج لنية لحصولها حقيقة أو حكما (قوله: ما لم يطل الفصل) أي بين انتهاء ما فعل أولا وبين إكمال الوضوء، فإن طال ابتدأ الوضوء من أوله كما يأتي للشارح (قوله: وكذا لو أعد من الماء ما لا يكفيه جزما أو ظنا) أي فإنه يبني بغير نية إن لم يطل كما في التوضيح (قوله: وقيل: لا يبني مطلقا إلخ) أي للتلاعب والدخول على الفساد وعدم جزم النية فهو أشد من عمد التفريق المغتفر فيه القرب كما في عج وارتضاه شيخنا في الحاشية ولكنه اعتمد الأول في تقريره (قوله: وكذا لو فرق عمدا إلخ) أي فيكون جملة الصور التي يبني فيها عند عدم الطول خمس صور صورتان يبني فيهما اتفاقا وهما صورتا العجز الحكمي أعني ما إذا أعد من الماء ما يكفيه ظنا أو شكا فتبين أنه لا يكفيه وثلاث صور يبني فيها على الراجح: من أعد من الماء ما لا يكفيه جزما أو ظنا ومن فرق عامدا مختارا غير رافض للنية (قوله: وخلافه) أي وخلاف التحقيق وهو عدم البناء مطلقا ولو لم يطل لا يلتفت إليه (قوله: فإن طال) أي التفريق من العاجز والعامد ومن ذكر معهما (قوله: ابتدأ وضوءه إلخ) أي فلو خالف وبنى على ما فعله أولا وصلى بذلك الوضوء أعاد الوضوء والصلاة أبدا لترك الواجب وهو الموالاة (قوله: أو أكره على التفريق) قال طفى في أجوبته الظاهر أن الإكراه هنا يكون بما يأتي للمؤلف في الطلاق من خوف مؤلم فأعلى إذ هذا الإكراه هو المعتبر في العبادات اهـ بن (قوله: وكذا لو قام به مانع) أي فتكون الصور التي يبني فيها مطلقا سبعة: الناسي، وهذه الصور الستة المذكورة هنا الملحقة به (قوله: مستويين في البناء مطلقا) أي لعدم وجوب الموالاة في حقهم (قوله: بهذه الصور إلخ) أي الستة المتقدمة في قوله
وأما لو أعد من الماء ما يجزم بأنه يكفيه فتبين أنه لا يكفيه أو أراقه شخص أو غصبه أو أريق منه بغير اختياره أو أكره على التفريق أو قام به مانع لم يقدر معه على إكمال وضوئه (قوله: ويحكموا بأن غيرهما)

أي غير العاجز والناسي وهو العامد حقيقة أعني من فرق عامدا مختارا أو حكما وهو من أعد من الماء ما لا يكفيه قطعا أو ظنا (قوله: ويجعلوا ما فسروا به العاجز من الصورتين) أي وهما ما إذا أعد من الماء ما يكفيه ظنا أو شكا فتبين أنه لا يكفيه (قوله: ملحقا بغيرهما)." (١)

"مطلقا (أو قبليا إن لم يلحق) معه (ركعة) بسجدتيها (وإلا) بأن لحق ركعة (سجد) القبلي معه قبل قضاء ما عليه إن سجده الإمام قبل السلام ولو على رأي الإمام كشافعي يرى التقديم مطلقا فإن أخره بعده فهل يفعله معه قبل قيامه للقضاء وضعف، أو بعد تمام القضاء قبل سلام نفسه أو بعده أو إن كان عن ثلاث سنن فعله قبل القضاء وإلا فبعده تردد ويسجد المسبوق المدرك ركعة القبلي قبل قضاء ما عليه (ولو ترك إمامه) السجود عمدا أو رأيا أو سهوا (أو) ولو (لم يدرك) المسبوق (موجبه) وإذا تركه الإمام وسجده المسبوق وكان عن ثلاث سنن صحت للمسبوق وبطلت على الإمام وتزاد على قاعدة كل صلاة بطلت على الإمام بطلت على المأموم إلا في سبق الحدث ونسيانه (وأخر) المسبوق المدرك ركعة (البعدي) لتمام صلاته فلو قدمه عمدا أو جهلا بطلت والأولى أن لا يقوم إلا بعد سلام الإمام منه فإن حصل له في القضاء سهو بنقص غلبه وسجد قبل سلامه (ولا سهو على مؤتم) أي لا يترتب عليه موجب سهو حصل له (حالة القدوة) بفتح القاف بمعنى الاقتداء وأما الشخص المقتدى به فهو مثلث القاف، لحمله الإمام عنه ولو نوى عدم حمله ولا مفهوم لسهو فإن انقطعت القدوة بأن قام لقضاء ما عليه فلا يحمله الإمام عنه لأنه صار منفردا ولا يحمله عنه ركنا ولو تركه حالة القدوة

(و) بطلت (بترك) سجود سهو (قبلي) ترتب عليه (عن ثلاث سنن) كثلاث تكبيرات وكترك السورة (وطال) إن تركه سهوا وأما عمدا فتبطل وإن لم يطل (لا) بترك قبلي ترتب عن (أقل) من ثلاث سنن كتكبيرتين وإذا لم تبطل وطال

ـــــــــ (قوله مطلقا إلخ) هذا يقتضي أن قول المصنف إن لم يلحق ركعة راجع للقبلي فقط وأما البعدي فالبطلان وفيه أن الأولى رجوع الشرط لكل من القبلي والبعدي لأمرين الأول تعرض المصنف لهما في المفهوم حيث قال وإلا سجد وأخر البعدي لأن المراد وإلا بأن أدرك ركعة سجد القبلي والبعدي لكن القبلي يسجد معه قبل قضاء ما عليه وأخر البعدي لتمام صلاته والبطلان حيث سجد البعدي قبل القضاء يؤخذ من قوله وأخر البعدي لأن الفعل يؤذن بالوجوب والأصل البطلان في ترك الواجب والأمر الثاني أن رجوع

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٩٢/١

الشرط للثاني فقط يقتضي أنه يسجد البعدي ويؤخره ولو لم يدرك ركعة لأن قوله وأخر البعدي المتقدم وهو شامل لما إذا لحق ركعة أم لا وليس كذلك بخلاف ترجيعه لهما فإن المعنى يصير وإلا بأن أدرك ركعة سجد القبلي معه وأخر البعدي وهو سديد.

(قوله قبل قضاء ما عليه) أي فلو خالف وأخره لتمام صلاة نفسه عمدا أو جهلا بطلت لا سهوا كذا في عبق والذي في شب أنه إذا خالف في القبلي وأخره لقضاء ما عليه لم تبطل.

(قوله فإن أخره بعده) أي فإن أخر الإمام السجود القبلي بعد السلام.

(قوله فهل يفعله معه قبل إلخ) أي وهو ما يفيده عجز كلام الشيخ كريم الدين.

(قوله أو بعد تمام القضاء) أي وهو ما يفيده كلام البرزلي وصدر كلام الشيخ كريم الدين.

(قوله أو بعده) أو للتخيير أي أن الواجب فعله بعد القضاء وهو **مخير** بعده في فعله قبل سلام نفسه.

(قوله أو إن كان إلخ) وذلك لأن السجود الذي تبطل الصلاة بتركه بمنزلة جزء منها فهو بمنزلة سجدة منها فعلها الإمام فيتبعه فيها بخلاف ما لا تبطل الصلاة بتركه وهذا القول لأبي مهدي وارتضاه تلميذه ابن ناجي وبعض من لقيه قال شيخنا وهذا القول هو الظاهر لأنه كالجمع بين القولين قبله بقي ما لو كان السجود بعديا أصالة وقدمه الإمام فإن كان مذهبه ذلك تبعه المأموم وإن كان مذهبه تأخيره فانظر هل يسجد معه المأموم نظرا لفعله أو لا يسجد معه نظرا لأصله وعلى كل حال لا تبطل صلاة المأموم بسجوده مع الإمام مراعاة للخلاف في ذلك قاله شيخنا.

(قوله ولو ترك إمامه) أي هذا إذا فعله إمامه بل ولو ترك إلخ.

(قوله فلو قدمه) أي قبل قضاء ما عليه بأن سجده مع الإمام.

(قوله أو جهلا) أي بناء على ما قاله عيسى لا على ما لابن القاسم من أن الجاهل كالناسي.

(قوله والأولى أن لا يقوم) أي المأموم لقضاء ما عليه وقوله إلا بعد سلام الإمام منه أي من السجود البعدي المترتب عليه.

(قوله غلبه) أي غلب ذلك النقص على ما معه من الزيادة التي حصلت من الإمام.

(قوله موجب سهو) أي وهو السجود وأشار الشارح بهذا إلى أن في كلام المصنف حذف مضاف أي ولا سجود سهو أو لا موجب سهو وإنما احتيج لذلك لصحة المعنى إذ السهو يقع من المؤتم قطعا فلا صحة لنفيه.

(قوله حصل له حالة القدوة) أشار الشارح بهذا إلى أن قول المصنف حالة القدوة معمول لمقدر أشعر به

الكلام أي عرض أو حصل السهو له حالة القدوة وليس راجعا لقوله ولا سجود لأنه يقتضي أنه يسجد بعد حالة القدوة وليس كذلك.

(قوله لحمله الإمام عنه) أي بطريق الأصالة.

(قوله ولو نوى) أي الإمام.

(قوله ولا مفهوم لسهو) أي بل إذا تعمد ترك السنن كلها فإن الإمام يحملها عنه.

(قوله ولا يحمل عنه ركنا) أي مطالبا به كالنية وتكبيرة الإحرام والركوع والسجود فخرجت الفاتحة

. (قوله وبترك قبلي) فهم منه أن البعدي لا تبطل بتركه ولو طال وحينئذ فيسجده متى ذكره.

(قوله وطال) أي الترك بأن لم يأت به بعد السلام بقرب ومثل الطول ما إذا حصل مانع من فعله كالحدث وكذا إذا تكلم أو لابس نجاسة أو استدبر قبلة عمدا قاله ابن هارون اه بن.

(قوله وأما عمدا فتبطل وإن لم يطل) علم منه أن قوله وبترك قبلي شامل للترك سهوا." (١)

"كراهة ما لم يكن في الأوقات التي صرح العلماء ببدعة الجمع فيها كليلة النصف من شعبان وأول جمعة من رجب وليلة عاشوراء فإنه لا يختلف في الكراهة مطلقا (و) كره (كلام) بدنيوي (بعد) صلاة (صبح) (لقرب الطلوع) للشمس بل الأفضل الاشتغال بالذكر والاستغفار والدعاء حتى تطلع الشمس ويصلي ركعتين كما في الحديث «من صلى الصبح في جماعة وجلس في مصلاه يذكر الله حتى تطلع الشمس وصلى ركعتين كان له ثواب حجة وعمرة تامتين تامتين تامتين كرره - عليه الصلاة والسلام - ثلاثا» فلا ينبغي لعاقل فوات هذا الفضل العظيم.

ولكنها الأهواء عمت فأعمت (لا) كراهة لكلام (بعد فجر) وقبل صبح (و) كره (ضجعة) بكسر الضاد أي الهيئة الخاصة بأن يضطجع على يمينه (بين صبح وركعتي فجر) إذا فعله استنانا لا استراحة فلا يكره

(والوتر) بفتح الواو وكسرها (سنة آكد) السنن (ثم عيد) فطر وأضحى وهما في رتبة واحدة (ثم كسوف ثم استسقاء ,وقته) أي الوتر أي المختار (بعد عشاء صحيحة و) بعد (شفق) ففعله قبل العشاء أو بعدها قبل شفق كما في ليلة المطر لغو وينتهي (للفجر) أي لطلوعه (وضروريه) من طلوع الفجر (للصبح) أي لتمامها ولو للمأموم وكره تأخيره لوقت الضرورة بلا عذر (وندب) (قطعها) أي الصبح (له) أي لأجل الوتر إذا تذكره

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٢٩١/١

فيها فاللام للعلة متعلقة بقطعها (لفذ) متعلق بندب عقد ركعة أم لا ما لم يخف خروج الوقت بتشاغله فيأتي بالشفع والوتر ويعيد الفجر (لا مؤتم) فلا يندب له القطع بل يجوز (وفي) ندب قطع (الإمام) وجوازه (روايتان)

ـــــــو كثرت الجماعة كان المكان الذي أريد الجمع فيه مشتهرا كالمسجد أو لا كالبيت أو قلت وكان المكان مشتهرا فإن قلت وكان المكان غير مشتهر فلا كراهة إلا في الأوقات التي صرح العلماء ببدعة الجمع فيها.

(قوله ولكنها الأهواء إلخ) هذا شطر بيت من تائية سيدي عمر بن الفارض وصدره

و نهج سبيلي واضح لمن اهتدى ... ولكنها الأهواء عمت فأعمت

(قوله وكره ضجعة بعد صبح وركعتي فجر) أي خلافا لمن قال بندبها لأنها تذكر القبر

(قوله آكد السنن) أي التي ذكرها بعد وأما صلاة الجنازة على القول بسنيتها فهي آكد من الوتر كما في المقدمات والذي في البيان أنه آكد منها ونحوه في الجواهر انظر ح وقرر شيخنا أن الظاهر أن آكد السنن ركعتا الطواف الواجب كالجنازة على القول بسنيتهما لأن الراجح وجوبهما ثم ركعتا الطواف غير الواجب لأنه اختلف في وجوبهما وسنيتهما على حد سواء، ثم العمرة لأن قول ابن الجهم بوجوبهما ضعيف ثم الوتر ثم العيدان ثم الكسوف ثم الاستسقاء وأما الخسوف فسيأتي أنه المندوب على المعتمد.

(قوله للصبح) أي لصلاة الصبح أي لتمام صلاته بالفعل والحاصل أن مراد المصنف أن ضروري الوتر يمتد من الفجر إلى صلاة الصبح مطلقا أي بالنسبة للفذ والإمام والمأموم ولا يقضى بعد صلاة الصبح اتفاقا كما في ابن عرفة وما قيل من أنها تقضى بعد الصبح لطلوع الشمس فهو قول خارج المذهب لطاوس وما ذكره الشارح من امتداد ضروريها لتمام صلاة الصبح ولو للإمام هو الصواب وأما قول خش إن ضروريه من الفجر لصلاة الصبح أي للشروع فيها بالنسبة للإمام على إحدى الروايتين ولانقضائها بالنسبة للفذ والمأموم كالإمام على الرواية الأخرى فهو سهو وصوابه للفراغ منها مطلقا لأن الإمام يجوز له القطع في كلتا الروايتين وإنما الروايتان في الندب وعدمه بل الإمام أولى بأن يتمادى ضروري الوتر بالنسبة إليه إلى انقضاء الصبح من المأموم كما يفهم من كلام المؤلف اهـ بن.

(قوله وندب قطعها أي الصبح له إذا تذكره فيها) أي وأما لو تذكره أي الوتر وهو في صلاة الفجر فهل يتمها ثم يفعله ويعيد الفجر أو يقطع كالصبح قولان.

(قوله عقد ركعة أم لا) هذا قول الأكثر وقال ابن زرقون إن تذكر قبل أن يعقد ركعة قطع وإن تذكر بعد أن

عقدها فلا يقطع.

(قوله ما لم يخف خروج الوقت) أي بحيث لا يخشى أن يوقعها أو ركعة منها بعد طلوع الشمس فإن خشي ذلك فلا يقطعها ويفوت الوتر حينئذ.

(قوله فيأتي بالشفع) أي وإذا قطع الفذ الصبح لأجل الوتر فيأتي إلخ.

(قوله ويعيد الفجر) أي لأجل أن يتصل بالصبح وهذا هو المعتمد وقيل إنه لا يعيدها بل يأتي بالشفع والوتر ثم يصلي الصبح.

(قوله فلا يندب له القطع بل يجوز) أي فهو **مخير** بين القطع وعدمه فهو ليس من مساجين الإمام والقول بجواز القطع للمأموم هو الذي رجع إليه الإمام وهو الراجح وكان أولا يقول يندب التمادي وعليه فهو من مساجين الإمام وقد مشى عليه تت في نظمه المشهور لمساجين الإمام وهو

إذا ذكر المأموم فرضا بفرضه ... أو الوتر أو يضحك فلا يقطع العمل

إلخ.

(قوله وفي الإمام روايتان إلخ) حاصله أن الفذ يندب له القطع اتفاقا والمأموم يجوز له القطع على." (١)

"وغيرها من ذوات داء الفرج (للدواء بالاجتهاد) من غير تحديد بل بما يقوله أهل المعرفة بالطب وهذا إذا رجي البرء بلا ضرر وإلا فلا (ولا تجبر عليه) إن امتنعت (إن كان خلقة) بأن كان من أصل الخلقة، إذ شأنه أن في قطعه شدة ضرر فإن لم يكن خلقة جبر عليه الآبي منهما لطالبه إن لم يلزم عليه عيب في الإصابة بعده وإلا جبرت هي إن طلبه الزوج.

(وجس) بظاهر اليد (على ثوب منكر الجب ونحوه) من خصاء وعنة ولا ينظره الشهود؛ لأن الجس أخف من النظر (وصدق في) إنكار (الاعتراض) بيمين، وكذا يصدق في نفي داء الفرج من برص وجذام (كالمرأة) تصدق (في) نفي (دائها) أي داء فرجها بيمين ولا ينظرها النساء، وأما داء غير الفرج كبرص فما يطلع عليه الرجال كالوجه واليدين فلا بد من ثبوته برجلين، وإن كان في باقي الجسد كفى فيه امرأتان (أو) في نفي (وجوده) أي العيب (حال العقد) بأن قالت حدث بعده فلا خيار لك وقال بل قبله فلي الخيار فالقول لها بيمين إن حصل التنازع بعد البناء وإلا فقوله: (أو) في وجود (بكارتها) إذا قال وجدتها ثيبا وقالت بل وجدني بكرا (وحلفت هي) في المسائل الثلاث التي بعد الكاف إن كانت رشيدة

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٣١٧/١

ـــــــــــــوأن يصبر لعلاجها فإذا مضى الأجل المضروب لعلاجها ولم تبرأ خير بين إبقائها وردها والظاهر أن الدواء عليها؛ لأن عليها أن تمكن زوجها من الاستمتاع وهو يتوقف على ذلك وأن النفقة عليه في مدة الأجل لقدرته على الاستمتاع بغير وطء.

(قوله: وغيرها) أي كالقرناء والعفلاء والبخراء.

(قوله: للدواء) أي للتداوي أو لاستعمال الدواء.

(قوله: من غير تحديد) هذا هو المشهور وقيل: يضرب لها شهران.

(قوله: وهذا) أي ومحل هذا أي تأجيلها للتداوي إذا طلبته وطلب الزوج ردها إذا كان يرجى البرء بلا ضرر في الإصابة وقوله: وإلا فلا أي وإلا بأن كان يحصل بعده عيب في الإصابة فلا تجاب لما طلبته من التأجيل للدواء برضاه.

(قوله: ولا تجبر عليه) أي على دواء إن امتنعت أي والحال أنه طلبه الزوج وسواء كان يحصل بعده عيب في الإصابة أم لا وقوله: إن كان أي الداء خلقة.

(قوله: فإن لم يكن) أي الرتق خلقة بأن كان عارضا بصنع صانع كما لو خفضت والتف فخذاها على بعض والتحم اللحم.

(قوله: وإلا جبرت إلخ) أي وإلا بأن كان يلزم على التداوي عيب في الإصابة جبرت عليه إن طلبه الزوج فإن طلبته هي وأبى الزوج فلا يجبر على إجابتها بل هو مخير.

والحاصل أن الداء إما أن يكون خلقة أو عارضا وفي كل إما أن تطلب الزوجة التداوي منه ويأبى الزوج أو يطلبه الزوج وتأباه الزوجة وفي كل إما أن يترتب على التداوي عيب في الإصابة أو لا فجملة الصور ثمانية فإن كان خلقة وطلبت الزوجة التداوي وأباه الزوج أجيبت لما طلبته إن كان لا يترتب على التداوي عيب في الإصابة وإلا فلا تجاب، وإن طلبه الزوج وامتنعت فلا تجبر عليه سواء كان يترتب على التداوي عيب في الإصابة أو لا، وإن كان الداء عارضا وطلبه أحدهما فكل من طلبه منهما أجيب له إن لم يترتب عليه عيب في الإصابة فإن ترتب عليه عيب أجبرت عليه إن طلبه الزوج، وإن طلبته هي فلا يجبر عليه الزوج بل يخير

(قوله: بظاهر اليد) أي لا بباطنها؛ لأن باطن اليد مظنة لكمال اللذة فلا يرتكب مع التمكن من العلم بذلك بظاهر اليد.

(قوله: وصدق في إنكار الاعتراض) أي فإذا ادعت على زوجها بأنه معترض وأكذبها فإنه لا يمكن أن يعلم بالجس وحينئذ فيصدق في نفيه بيمين.

إن قلت: هذا مكرر مع قوله سابقا وصدق إن ادعى فيها الوطء قلت: لا تكرار؛ لأن المسألة الأولى فيما إذا ادعى بعد أن أجله الحاكم أنه وطئ بعد التأجيل وهذه فيما إذا أنكر الاعتراض ابتداء، وقد يقال: إنه لا معنى للتكرار إلا كون الثاني مستفادا مما ذكر أولا وما هنا كذلك لأنه إذا صدق في دعواه زوال الاعتراض بعد وجوده فأولى أن يصدق في نفيه من أول الأمر فالأولى أن يقال: إن المصنف كرر هذه المسألة ليرتب عليها قوله كالمرأة في دائها.

(قوله: كالمرأة تصدق في نفي دائها) أي في نفي داء فرجها، ولو برصا أو جذاما ادعى الزوج قيامه به وأنكرت ذلك وقوله: بيمين أي ولها رد اليمين على الزوج فإذا حلف ثبت له الرد قاله أبو إبراهيم الأعرج ونقله عنه المواق وح وقال ابن الهندي ليس لها ردها عليه.

(قوله: بأن قالت حدث بعده فلا خيار لك) أي لما تقدم أن ما حدث من العيوب في المرأة بعد العقد لا خيار للرجل فيه ويكون مصيبة نزلت به؛ لأن الطلاق بيده.

(قوله: وإلا فقوله:) أي وإلا بأن حصل التنازع قبل البناء أي وبعد العقد فقوله: أي فالقول قوله: بيمين وهذا التفصيل الذي ذكره الشارح لابن رشد والذي في خش أن القول قولها في أنه حدث بعد العقد مطلقا أي سواء كان التنازع بعد البناء أو بعد العقد وقبل البناء كما هو ظاهر إطلاق المصنف والمدونة وقال شيخنا في حاشيته أنه الظاهر، وإن كان بعض الشراح رجح ما ذكره ابن رشد من التفصيل.

(قوله: وقالت بل وجدني بكرا) أي سواء ادعت أنها الآن بكر أو ادعت أنها كانت بكرا وهو أزال بكارتها فتصدق في الصورتين معا بيمين كما يفيده نقل ابن غازي وغيره خلافا لما في خش هنا ولما في عبق عند قوله وفي بكر تردد من أنها في الصورة الثانية لا تصدق بل ينظرها النساء فإن قلن: إن بها أثرا قريبا كان القول قولها، وإن قلن: إن بها أثرا يبعد كونه." (١)

"(وللثيب) كذلك (بثلاث) وهو **مخير** بعد ذلك في البداءة بأيتهن أحب (ولا قضاء) لضرتها القديمة بمثل ذلك في نظير ما فاتها (ولا تجاب) الثيب (لسبع) إن طلبتها كما لا تجاب البكر لأكثر منها فلو قال ولا تجاب لأكثر لكان أشمل أي لا تجاب الزوجة الجديدة لأكثر مما شرع لها.

(ولا يدخل) أي يحرم على الزوج أن يدخل (على ضرتها في يومها) لما فيه من الظلم (إلا لحاجة) غير الاستمتاع كمناولة ثوب فيجوز ولو أمكنه الاستنابة (وجاز) للزوج (الأثرة) بضم الهمزة وسكون المثلثة

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٢/٢٨٤

وكدرجة أي الإيثار لإحدى الضرتين (عليها) أي على الضرة الأخرى (برضاها) سواء كان ذلك (بشيء) أي في نظير شيء تأخذه منه أو من ضرتها أو من غيرهما (أو لا) بل رضيت مجانا (ك) جواز (إعطائها) أي الزوجة لا بقيد الضرة شيئا لزوجها (على إمساكها) في عصمته أو حسن عشرته معها فالمصدر الأول مضاف للفاعل والثاني للمفعول ويجوز العكس أي يجوز للزوج أن يعطيها شيئا لأجل أن تمسكه ولا تفارقه عند إرادتها الفراق أي لأجل أن تحسن عشرته.

(و) جاز للزوج أو الضرة (شراء يومها منها) بعوض معين وتختص الضرة بما اشترت ويخص الزوج من شاء منهن بما اشترى والمراد زمنا معينا يوما كان أو أكثر (و) جاز في يومها (وطء ضرتها بإذنها و) جاز (السلام) عليها والسؤال عن حالها (بالباب) من غير دخول.

ــــــــواختار اللخمي أنه لا يخرج لصلاة ولا لقضاء حوائجه لأن على المرأة في خروجه وصما نقله عنه ابن عرفة وصحح في الشامل مقابله فقال وله التصرف في قضاء حوائجه على الأصح اهـ بن.

(قوله وللثيب بثلاث) أي متوالية من الليالي يخصها بها ولو أمة يتزوجها على حرة فلو زفت له امرأتان في ليلة فقال اللخمي عن ابن عبد الحكم يقرع بينهما وقبله عبد الحق واللخمي وروى علي عن مالك أن الحق للزوج فهو **مخير** دون قرعة قال ابن عرفة قلت الأظهر أنه إن سبقت إحداهما بالدعاء للبناء قدمت وإلا فسابقة العقد وإن عقدتا معا فالقرعة قال عج وإذا أوجبت القرعة تقديم إحداهما فإنها تقدم بما يقضى لها به من سبع إن كانت بكرا أو ثلاث إن كانت ثيبا ثم يقضى للأخرى بالسبع أو الثلاث ومثل هذا يجري في قول ابن عرفة وليس المراد أن من أوجبت لها القرعة التقديم تقدم في البداءة بليلة على الأخرى ثم يبيت الليلة الثانية عند الأخرى وهكذا اهـ من بن (قوله إن طلبتها) أي على المشهور خلافا لمن قال إنها تجاب (قوله لكان أشمل) قد يجاب بأن المصنف إنما اقتصر على الثيب لما فيها من الخلاف، وأما البكر فلا تجاب لما طلبته من الزيادة اتفاقا

(قوله في يومها) المراد باليوم مطلق الزمن الصادق باليوم والليلة لأنه يكمل في القسم لكل واحدة من نسائه يوما وليلة (قوله إلا لحاجة فيجوز) أي الدخول سواء كان في الليل أو النهار كما قال ابن ناجي مخالفا لشيخه البرزلي في تخصيصه الجواز بالنهار وإذا دخل لحاجة فلا يقيم عند من دخل لها إلا لعذر لا بد منه كاقتضاء دين منها أو تجر لها (قوله ولو أمكنه الاستنابة) هذا هو المذهب خلافا لمن قال لا يدخل لحاجة إلا إذا تعسرت الاستنابة.

(تنبيه) يجوز للرجل وضع ثيابه عند واحدة دون الأخرى لغير ميل ولا إضرار وإذا دخلت عليه غير صاحبة النوبة في بيت صاحبتها فلا يلزمه الخروج ولا إخراجها نعم لا يستمتع بها ولصاحبة النوبة منع ضرتها من الدخول عندها مطلقا كما أن له المنع ولا يجب عليه كذا استظهر عج (قوله أي الإيثار) هو بمعنى التفضيل أي تفضيلها عليها في المبيت بأن يبيت عند واحدة دائما أو ليلتين والأخرى ليلة (قوله برضاها) أي برضا الضرة الأخرى (قوله كإعطائها على إمساكها) الظاهر أن الضمير يعود على النوبة وأن المصنف أشار به لقوله في التوضيح ولو طلب إذنها في إيثار غيرها فلم تأذن له فخيرها بين الطلاق والإيثار فأذنت له بسبب ذلك ففي ذلك قولان اهـ فلعله ترجح عنده القول بالجواز فاقتصر عليه هنا اهـ بن ويؤيد الجواز قصة سودة لما كبرت وهبت ليلتها لعائشة على أن يمسكها على ذلك (قوله مضاف للفاعل) أي كأن تعطي الزوجة زوجها شيئا على أن يمسكها الزوج (قوله ويجوز العكس) أي بأن يجعل المصدر الأول مضافا للمفعول والثاني مضافا للفاعل أي كأن يعطي الزوج زوجته شيئا على أن تمسكه أي تحسن عشرته

(قوله وشراء يومها منها) اعتمد المصنف في الجواز هنا قول ابن عبد السلام اختلف في بيعها اليوم واليومين والأقرب الجواز إذ لا مانع منه ونقله في التوضيح فلا يقدح فيه ما نقل عن ابن رشد من الكراهة وفي تسمية هذا شراء مسامحة بل هذا إسقاط حق لأن المبيع لا بد أن يكون متمولا إن قلت إن قوله وشراء يومها بعوض مكرر مع قوله وجاز الأثرة عليها بشيء، قلت لا تكرار لأن ما تقدم لم يدخلا على عقدة محتوية على عوض وما هنا دخلا على ذلك أو أن ما تقدم إسقاط لما لا غاية له بخلاف ما هنا فإن الإسقاط لمدة معينة تأمل.

(قوله والمراد) أي بقوله يومها زمنا معينا أي قليلا لا كثيرا فلا يجوز، كذا قال بعضهم، وقال الشيخ أحمد الزرقاني يجوز شراء النوبة ولو على الدوام (قوله والسلام عليها) أي على الضرة في يوم الأخرى ولا بأس بأكل ما بعثته إليه عند ضرتها إذا كان الأكل عند الباب لا في بيت الأخرى." [1]

"وظهر وتعتبر القيمة (وقت اجتماع الاستحقاق) أي الحلول (والعدم) معا فالعبرة بالمتأخر منهما فأشبه وقت الإتلاف والمعتمد أن القيمة تعتبر يوم الحكم فكان على المصنف أن يمشي عليه.

ثم شرع يتكلم على شيء من متعلقات الغش لوقوعها غالبا في البياعات بقوله (وتصدق بما غش) أي

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٣٤١/٢

أحدث فيه الغش وأعدها ليغش به الناس فيحرم عليه بيعه ويفسخ إن كان قائما، فإن رد له تصدق به على من يعلم أنه لا يغش به أدبا للغاش لئلا يعود، فإن غشه لا ليبيعه أو يبيعه معينا غشه ممن يؤمن أن لا يغش به فلا يتصدق به عليه، فإن لم يبين للمشتري فله التمسك به والرجوع بما بين الصحة والغش إن علم قدره وإلا فسد البيع وقوله وتصدق بما غش أي ولا يكسر الخبز ولا يراق اللبن ويرد الخبز لربه إن كسر إن كان بنقص وزن، فإن كان بإدخال شيء فيه تصدق به أو يباع لمن لا يغش به والتصدق بالمغشوش إن قل بل (ولو كثر) وقال ابن القاسم

ـــــQعدمت بهذه الدراهم التي تجددت فيقال ثمانية دراهم مثلا فيدفع المدين ثمانية من تلك الدراهم التي تجددت وإذا قيل قيمتها اثنا عشر دفع اثني عشر منها وهكذا وتعتبر القيمة في بلد المعاملة، وإن كان القبض في غيرها كما ذكره ح عن البرزلي.

(قوله: فالعبرة) أي فإن كان العدم والاستحقاق حصلا في وقت واحد فالأمر ظاهر، وإن تقدم أحدهما على الآخر فالعبرة بالمتأخر منهما إذ لا يجتمعان إلا وقت المتأخر منهما، فإن استحقت ثم عدمت اعتبرت القيمة يوم العدم، وإن عدمت ثم استحقت اعتبرت القيمة يوم الاستحقاق (قوله: فأشبه وقت الإتلاف) أي للسلعة (قوله: يوم الحكم) أي الذي هو متأخر عن يوم العدم وعن يوم الاستحقاق، وانظر على هذا القول إذا لم يقع تحاكم والظاهر أن طلبها بمنزلة التحاكم وحينئذ فتعتبر القيمة يوم طلبها ثم على ما قال المصنف من أن القيمة تعتبر وقت اجتماع الاستحقاق والعدم، وكذا على المعتمد من أنها تعتبر يوم الحكم ظاهره، ولو حصلت مماطلة من المدين حتى عدمت تلك الفلوس وبه قال بعضهم وقال بعض كل من القولين مقيد بما إذا لم يكن من المدين مطل وإلا كان لربها الأحظ من أخذ القيمة أو مما آل إليه الأمر من السكة الجديدة الزائدة على القديمة وهذا هو الأظهر لظلم المدين بمطله، قال عج كمن عليه طعام امتنع ربه من أخذه حتى غلا فليس لربه إلا قيمته يوم امتناعه وتبين ظلمه

(قوله: وتصدق بما غش) أي جوازا لا وجوبا خلافا لعبق لما يذكره المصنف آخرا من قوله، ولو كثر فإن هذا قول مالك والتصدق عنده جائز لا واجب وما ذكره المصنف من التصدق هو المشهور وقيل: يراق اللبن ونحوه من المائعات وتحرق الملاحف والثياب الرديئة النسج قاله ابن العطار وأفتى به ابن عتاب وقيل: إنها تقطع خرقا خرقا وتعطى للمساكين وقيل: لا يحل الأدب بمال امرئ مسلم فلا يتصدق به عليه ولا يراق اللبن ونحوه ولا تحرق الثياب ولا تقطع الثياب ويتصدق بها، وإنما يؤدب الغاش بالضرب حكى هذه الأقوال ابن سهل، قال ابن ناجي: واعلم أن هذا الخلاف إنما هو في نفس المغشوش هل يجوز الأدب فيه

أم لا، وأما لو زنى رجل مثلا فلا قائل فيما علمت أنه يؤدب بالمال، وإنما يؤدب بالحد وما يفعله الولاة من أخذ المال فلا شك في عدم جوازه، وقال الونشريسي أما العقوبة بالمال فقد نص العلماء على أنها لا تجوز وفتوى البرزلي بتحليل المغرم لم يزل الشيوخ يعدونها من الخطأ اهـ بن.

(قوله: ويفسخ) أي فإن باعه، فإنه يفسخ وقوله: إن كان قائما أي فإن فات أو تعذرت معرفة المشتري ففي الثمن الأقوال الثلاثة المتقدمة هل يتجدد ملك البائع لذلك الثمن فلا يجب عليه التصدق به أو يجب التصدق بكل الثمن أو بالزائد على من لا يغش، ثم ما ذكره الشارح من فسخ البيع أحد قولين وقيل إن بيعه صحيح لا يفسخ ويأتي في باب الخيار والمرابحة م، يدل لذلك وأن المشتري إذا اطلع على الغش بعد الشراء فهو **مخير** إن شاء تماسك به، فإن فات لزم المشتري بالأقل من الثمن والقيمة (قوله: لا لبيعه) أي بل لينتفع به في نفسه أو في منزله (قوله: فإن لم يبين للمشتري) أي الغش أي والفرض إنه غش ليبيعه مبينا (قوله: فله التمسك) أي فللمشتري التمسك أي وله الرد وحاصل العبارة أن المشتري إذا كان وقت العقد لا يعلم بأنه مغشوش ثم علم به، فإن علم بقدره خير بين الرد والتماسك لكن إن تماسك رجع بما بين الصحة والغش، وإن رد فالأمر ظاهر، وأما إن لم يعلم قدره، فإنه يتعين الرد هذا كلامه وما ذكره من التخيير على الوجه المذكور في القسم الأول فهو غير مسلم بل يخير إما أن يرد ولا شيء عليه أو يتماسك ولا شيء له مع القيام؛ لأن هذا شأن الغش وما ذكره في القسم الثاني من تعين الرد وفساد البيع، فهو مأخوذ من قول عج إلا أنه غير صواب بل الحق أنه يخير أيضا بين الرد والتماسك.

(قوله: ويرد الخبز لربه) أي بحيث يتملكه (قوله: إن كسر) أي لأنه يؤمن أن يغش به بعد كسره وقوله: ويرد الخبز أي إذا تجرأ عليه." (١)

"الأولى، ولا شيء لربها من الأرش الذي أخذه؛ لأن العيب لما عاد لهيئته صار ما أخذه المفلس من الأرش كالغلة فقوله وعاد لهيئته راجع لجناية الأجنبي مطلقا (وإلا) يعد لهيئته في جناية الأجنبي أخذ له أرشا أم لا (فبنسبة نقصه) أي نقص المبيع، فإن شاء أخذه بما ينوبه من الثمن بأن يقوم يوم البيع سالما ومعيبا ويحاصص بما نقصه العيب من الثمن كسلعتين فاتت إحداهما عند المفلس وإن شاء تركه وحاصص بجميع ثمنه.

(و) لمن وجد سلعته باقية عند المفلس وكان قد قبض قبل التفليس بعض ثمنها ولو أكثره (رد بعض ثمن

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤٦/٣

قبض وأخذها) وله تركها والمحاصة بباقي الثمن (و) لمن باع سلعتين فأكثر أو مثليا وقبض بعض الثمن أولا ففلس المشتري فوجد بعض المبيع والباقي فات (أخذ بعضه) الموجود ويرد ما يخصه مما قبض إن كان قبض شيئا (وحاص بالفائت) أي بما ينوبه من الثمن مفضوضا على القيم وإن شاء ترك ما وجد وحاص بجميع الثمن أو بباقيه إن كان قبض شيئا ويقوم يوم الأخذ كما لو باع عبدين بعشرين واقتضى من ثمنهما عشرة وباع المشتري أحدهما، ثم فلس فأراد البائع أخذ العبد الباقي فليس له أخذه حتى يرد من العشرة التي قبضها خمسة؛ لأن العشرة المقبوضة مفوضة عليهما وهذا إذا كانت قيمتهما متساوية وإلا فض العشرة المقتضاة على حسب قيمتهما ورد حصة الباقي.

وشبه في قوله " وأخذ بعضه وحاص بالفائت " قوله (كبيع أم) عاقلة أو غيرها (ولدت) عند المفلس الذي كان اشتراها حاملا أو قبل الحمل بدين فولدت عنده، ثم باعها قبل تفليسه وأبقى ولدها، ثم فلس فوجد بائعها الولد، فإن شاء أخذه بما ينوبه من الثمن وحاصص بما ينوب الأم وإن شاء تركه وحاصص بجميع الثمن وتعتبر قيمة الولد على هيئته الآن موجودة يوم البيع وقيمة الأم يوم البيع لا يوم الحكم فيقال ما قيمة الأم يوم بيعها للمفلس؟ فإذا قيل عشرة قيل وما قيمة الولد يوم البيع على هيئته الحاضرة الآن؟ فإذا قيل خمسة حاصص الغرماء بثلثي الثمن قل أو أكثر، ووجه المحاصة فيما إذا اشتراها غير حامل أن الأخذ نقض للبيع، وأما لو اشتراها المفلس مع ولدها الموجود معها حين الشراء لكان من أفراد ما قبلها أي ما تعدد فيه المبيع (وإن مات أحدهما) أي الأم أو الولد بغير جناية (أو باع الولد) وأبقى الأم

ـــــــــــــــ جناية المشتري وجناية الأجنبي حيث جعلتم الخيار للبائع في جناية المشتري عاد المبيع لهيئته أم لا، وأما في جناية الأجنبي فالخيار له على الوجه المذكور إنما هو إذا عاد المبيع لهيئته فقط قلت الفرق أن جناية المشتري جناية على ما في ملكه فليس فيها تعد فأشبهت السماوي بخلاف جناية الأجنبي (قوله ولا شيء لربها من الأرش) أي إذا رضي بها وأخذها (قوله مطلقا) أي أخذ المفلس من الأجنبي الجاني أرشا أم لا.

(قوله فبنسبة نقصه) أي فيحاصص بنسبة نقصه أي إن أخذه، وأما إن تركه فإنه يحاصص بجميع ثمنه فتحصل من كلام المصنف أنه في الفروع الأربعة التي قبل وإلا يخير بائع السلعة بين ردها والمحاصة بجميع الثمن وبين أخذها بجميع الثمن ولا أرش له وأن الفرع الذي بعد قوله وإلا، له فيه الخيار بين أن يردها ويحاصص بجميع الثمن وإما أن يتماسك بها ويحاصص بنسبة النقص.

(قوله بأن يقوم. . . إلخ) فإذا باعها بمائة وقيمتها سالمة خمسون وبعد الجناية أربعون فقد نقصتها الجناية

الخمس فله أن يأخذ السلعة ويحاصص بعشرين خمس الثمن أو يتركها ويحاصص بجميع الثمن وهو مائة (قول كسلعتين إلخ) هذه المسألة هي المشار لها بقول المصنف وأخذ بعضه وحاص بالفائت (قوله وإن شاء تركه) أي ترك ذلك المبيع للمفلس، وهذا مقابل لقوله، فإن شاء أخذه بما ينوبه إلخ.

(قوله رد بعض ثمن إلخ) أي سواء اتحد المبيع أو تعدد وليس قوله الآتي وأخذ بعضه قسيما لهذا بل مسألة مستقلة (قوله ورد بعض ثمن) هو بالرفع عطف على فك الرهن، وحاصله أنه لو باع سلعة أو سلعتين بعشرة مثلا فقبض منها خمسة، ثم فلس المشتري فوجد البائع مبيعه قائما فهو **مخير** إما أن يحاصص بالخمسة الباقية وإما أن يرد الخمسة التي قبضها ويأخذ مبيعه.

(قوله فوجد بعض المبيع) أي قائما والباقي فات أي ببيع أو موت (قوله مفضوضا على القيم) أي على قيم السلع (قوله وباع المشتري أحدهما) أي أو مات عنده أحدهما (قوله مفضوضة عليهما) أي على العبدين أي على قيمتهما.

(قوله يوم البيع) ظرف لقوله قيمة الولد أي تعتبر قيمة الولد يوم بيع أمه أو لا على أنه على هذه الحالة التي هو عليها الآن (قوله فإذا قيل خمسة) أي فجملة قيمة الولد وأمه خمسة عشر ونسبة الخمسة قيمة الولد للمجموع ثلث فإذا أخذ الولد الباقي بلا بيع حاصص الغرماء بثلثي الثمن وذلك لأن لكل واحد من الثمن بنسبة قيمته إلى مجموع الخمسة عشر (قوله ووجه المحاصة إلخ) أي ووجه أخذ الولد بما ينوبه من الثمن والمحاصة بما ينوب الأم من الثمن فيما إذا اشتراها غير حامل ولم نقل إن الولد حينئذ غلة ليس له أخذه ويحاصص بجميع ثمن الأم (قوله نقض للبيع) أي فكأنها ولدته في ملك البائع (قوله من أفراد ما قبلها) أي وهو قول المصنف وأخذ بعضه وحاص بالفائت لتعدد المعقود عليه فلا فرق بين موت أحدهما وبيعه (قوله وإن مات. . . إلخ) أي أنه إذا باع أمة مثلا فولدت عند المشتري، ثم مات أحدهما عنده أو باع الولد وأبقى الأم، ثم فلس ذلك المشتري فالبائع **مخير** بين أن يترك الباقي." [١]

"ليخدمه في داره أو حانوته أو نحوهما مما لا يمكن التحفظ منه فيه (سارق) أي شأنه السرقة؛ لأنها عيب يوجب الخيار في الإجارة كالبيع، وأما لو أكريته على شيء يمكن التحفظ منه فلا تنفسخ ويتحفظ منه كما تقدم في المساقاة.

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٣/٢٨٦

(و) فسخت الإجارة (برشد صغير عقد عليه) نفسه (أو على سلعه) كدابته وداره (ولي) أب أو وصي أو مقام فبلغ أثناء المدة رشيدا فقوله: وبرشد معطوف على بتلف بدليل الباء أي، وفسخت بتلف ما، وفسخت برشد، ومعنى الفسخ إن شاء الصغير فهو **مخير** في الحقيقة وعطفه على إن تبين يبعده إعادة الباء، وفي نسخة كرشد صغير بالكاف، وهو تشبيه في التخيير، وهي ظاهرة والرشد يعتبر في العقد على نفسه أو على سلعه كما هو ظاهره وقد صرح به في التوضيح وقوله: (إلا لظن عدم بلوغه) قبل انقضاء المدة (و) الحال أنه قد (بقي) منها اليسير (كالشهر) فيلزمه بقاء المدة، ولا خيار له ظاهره أنه راجع للمسألتين، وهو مذهب أشهب، وهو ضعيف والمذهب أنه خاص بالأولى.

والحاصل أن محل خياره في العقد على نفسه أن يظن الولي حال العقد عليه بلوغه في مدة الإجارة أو لم يظن شيئا مطلقا أو ظن عدم بلوغه فيها فبلغ رشيدا وقد بقي منها كثير بأن زاد على كالشهر فإن ظن عدمه فيها فبلغ فيها وقد بقي اليسير كالشهر ويسير الأيام فلا خيار له ويلزمه البقاء لتمامها، وأما في إجارة سلعه فإن بلغ سفيها فلا خيار له، ولا يعتبر في العقد على سلعه ظن رشد، ولا عدمه وكذا إن بلغ رشيدا وقد ظن الولي عدم بلوغه في مدة الإجارة مطلقا بقي اليسير أو الكثير فإن ظن البلوغ أو لم يظن شيئا فله الخيار فعلم أن الذي يخص المسألة الأولى هو قوله: وبقي كالشهر وشبه في حكم المستثنى، وهو اللزوم قوله: (كسفيه) عقد وليه على سلعه أو على نفسه لعيشه (ثلاث سنين) أو أكثر

ـــــــــــــــــــــــــــــــــ الدابة إذا مرضت في السفر ثم صحت هل ترجع للإجارة أو لا؟ . فأجاب بعدم رجوعها، وسئل عن العبد يمرض في الحضر ثم يصح في بقية مدة الإجارة هل يرجع أو لا؟ . فأجاب برجوعه.

(قوله: وبرشد إلخ) أي فإذا استأجرت صغيرا من وليه للخدمة ثلاث سنين أو استأجرت داره كذلك فبلغ رشيدا في أثناء المدة فلا يلزمه باقي المدة بل يخير في إتمامها، وفي فسخها فإن بلغ سفيها فلا خيار له، ومحل خياره إذا بلغ رشيدا إن عقد الولي وهو يظن بلوغه في مدة الإجارة أو لم يظن شيئا فإن ظن عدم بلوغه وبلغ فإن كان قد بقي بعد بلوغه من مدة الإجارة كالشهر ويسير الأيام فلا خيار له، ولزمه إتمامها، وإن كان الباقي كثيرا خير (قوله: عقد عليه) أي سواء كان العقد عليه لعيشه أو لغير عيشه كما هو الصواب، ولا وجه لتردد عبق، كذا قرر شيخنا العدوي (قوله: وقد صرح إلخ) فذكر فيه أن المدونة، وإن اقتصرت على البلوغ في العقد على نفسه، ولم تذكر الرشد لكن قيد عيسى بن عمر المسألة بأن يبلغ رشيدا قال عياض، ولا يختلف في ذلك. اهـ. وإذا علمت ذلك تعلم أن ما في عبق من اعتبار البلوغ فقط في العقد على نفسه،

وأنه إذا بلغ، ولو سفيها خير في الفسخ عن نفسه وعدمه واعتبار الرشد في العقد على سلعة غير مسلم والصواب إبقاء المصنف على ظاهره (قوله: ظاهره أنه) أي قوله: وقد بقي كالشهر وقوله: راجع للمسألتين أي إجارة الصغير، وإجارة سلعه.

(قوله: والمذهب أنه خاص بالأولى) أي؛ لأن إجارة سلعه تلزمه إن بلغ رشيدا إذا كان وليه ظن عدم بلوغه في مدة الإجارة ولو بقي من الإجارة ثلاث سنين كما في عبق أو أكثر كما في شب وقوله: والمذهب أنه خاص بالأولى أي كما هو نص المدونة وقد نقل المواق وغيره أن المختص بالأولى عند ابن القاسم هو قوله: وبقي كالشهر خلافا لأشهب وبالجملة فلا درك على المصنف إلا في قوله وبقي كالشهر فإن ظاهره يرجع للمسألتين، وهو قول أشهب والمعتمد قول ابن القاسم أنه في الأولى فقط اهـ بن، ومحصله أن محل الخيار في المسألتين إذا عقد عليه الولي، وهو يظن بلوغه في مدة الإجارة أو لم يظن شيئا بقي كثير أو قليل، وأما إذا عقد عليه، وهو يظن عدم بلوغه في مدة الإجارة ففي المسألة الأولى إن بلغ والباقي من مدة الإجارة شهر ونحوه لزم الإتمام، وإلا خير، وكذا الحال في المسألة الثانية عند أشهب، وأما ابن القاسم فيقول فيها إن عقد عليه ظانا عدم بلوغه لزم الإتمام، ولو بلغ والباقي من المدة كثير.

(قوله: والحاصل إلخ) حاصله أن الصور المتعلقة بالعقد على نفسه ست؛ لأنه إما أن يظن الولي بلوغه في المدة أو يظن عدم بلوغه أو لم يظن شيئا، وفي كل من الثلاثة إما أن يبقى من مدة الإجارة بعد بلوغه رشيدا كثير أو يسير كالشهر ويسير الأيام فلا خيار له في صورة، وهي ما إذا ظن عدم البلوغ فيها وبلغ وقد بقي من المدة يسير ويخير في الباقي، وهي ما إذا بقي كثير مطلقا ظن بلوغه في مدة الإجارة أو ظن عدمه أو لم يظن شيئا وكذا إذا بقي يسير، والحال أنه ظن بلوغه فيها أو لم يظن شيئا وقوله: والحاصل إلى قوله فإن زاد كالشهر حل لمنطوق كلام المصنف وقول الشارح فإن ظن عدمه فيها حل لمفهومه (قوله: ولا يعتبر في العقد على سلعه) أي على سلع السفيه ظن رشد، ولا عدمه أي في مدة الإجارة وكان الأولى حذف هذا من هنا وذكره بعد كلام المصنف الآتي؛ لأنه ليس الكلام هنا في العقد على سلع السفيه بل على سلع الصغير، غاية الأمر أنه بلغ في أثناء المدة سفيها (قوله: مطلقا) أي." (١)

"صحت، وإلا فلا ولو وقفه على نفسه، ثم على عقبه لرجع بعد موته حبسا على عقبه إن حازوا قبل المانع (أو أن النظر له) أي للواقف فيبطل؛ لأن فيه تحجيرا أي وحصل مانع الواقف وإلا صح ويجبر على جعل النظر لغيره (أو لم يحزه) حتى حصل المانع (كبير وقف عليه) فيبطل فإن حازه قبل المانع صح (ولو)

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٣٢/٤

كان (سفيها أو) لم يحزه (ولي صغير) ظاهره أن حوز الصغير لا يكفي والراجح أنه كاف ولو فيما وقفه وليه عليه (أو لم يخل) الواقف (بين الناس وبين كمسجد) ومدرسة ورباط وبئر فالإخلاء فيما ذكر حوز حكمي ويخل بضم الياء وسكون الخاء من أخلى بمعنى ترك وأشار إلى بيان المانع وأنه أحد أمور ثلاثة بقوله (قبل فلسه) متعلق بيحز ويخل المنفيين والمراد بالفلس ما يشمل الإحاطة بمال الواقف لقوله في الهبة وبطلت إن تأخر لدين محيط والوقف كالهبة والصدقة (وموته ومرضه) المتصل بالموت فإن صح بعد الحوز في المرض صح الوقف وجاز أن يعود الضمير في مرضه على الموت فلا يحتاج لتقييده بالمتصل.

وحاصل المسألة أن من حبس في صحته ولو على الفقراء ولم يحصل حوز عنه حتى حصل له مانع من هذه الثلاثة بطل وقفه أي لم يتم فللغريم إبطاله وأخذه في دينه في الأول وله، أو للورثة في الأخيرين إبطاله ولهم الإجازة فالمراد بالبطلان عدم التمام وأما من حبس في مرضه فكالوصية يخرج من الثلث إن كان لغير وارث وله إبطاله بخلاف من حبس في صحته وعثر عليه قبل المانع

ـــــــــــهـ جمعت حراما وحلالا؛ لأن هذا مخصوص بالمعاوضات المالية بالبيع والشراء؛ لأنها مبنية على التشديد ولعدم الضرر في فسخها لأخذ كل واحد عوضه بخلاف التبرعات فإن بفسخها يحصل الضرر للمتبرع عليه. (قوله: صحت) أي صح الوقف فيها دون حصة الواقف وقوله: وإلا فلا أي وألا يحصل حيازة في حصة الشريك فلا يصح الوقف فيها كما أنه لا يصح في حصة الواقف اهـ واعلم أن حصة الشريك إن كانت معينة فيكفي في صحة وقفها حوزها وحدها كأن يقف دارين على نفسه وعلى شخص على أن له إحداهما معينة وللآخر الأخرى فإن كانت حصة الشريك غير معينة فالمعتبر حوز الجميع. (قوله: إن حازوا إلخ) أي فإن استمر تحت يده حتى حصل المانع من موت، أو فلس، أو جنون بطل الوقف من أصله. (قوله: أو على أن النظر له) محله ما لم يكن وقفه على محجوره، وإلا فله النظر ويكون الشرط مؤكدا كذا ذكر شيخنا السيد البليدي في حاشية عبق. (قوله: أي وحصل مانع للوقف) أشار بهذا إلى أن شرط النظر له لا يبطل الوقف خلافا لما يظهر من كلام المؤلف، وإنما يبطل الوقف عند شرطه النظر له بعد الحوز كما اقتصر عليه ابن عبد السلام واستظهره في التوضيح فإذا لم يحصل مانع أخرج من يد الواقف إلى يد ثقة، وإن حصل مانع قبل ذلك بطل الوقف انظر ابن غازي وبهذا تعلم أن هذه الصورة يستغنى عنها بما بعدها اهـ بن.

(قوله: فإن حازه قبل المانع صح) أشار الشارح بهذا إلى أن قول المصنف ولو سفيها مبالغة في المفهوم قال ح ظاهر المؤلف أن حيازة السفيه مطلوبة ابتداء وليس كذلك بل المطلوب ابتداء حيازة الولي له، وإنما

الخلاف لو وقع وحاز لنفسه والقول الراجح أن حيازته كافية خلافا للباجي، ثم ذكر أن الصغير كالسفيه فيما ذكر. (قوله: أو لم يحزه حتى حصل المانع كبير وقف عليه) أي ولا يكفي الجد في الحوز هنا بخلاف الهبة لأنها خرجت عن ملك الواهب بالمرة بخلاف الوقف؛ لأن الملك للواقف كما يأتي ومفهوم قوله حتى حصل المانع أنه إذا لم يحصل المانع لا يبطل ويجبر على دفعه له ومفهوم قوله أو لم يحزه أنه لو حازه من ذكر قبل المانع صح الوقف ويشترط في الحوز معاينة البينة لقبض المحبس عليه ولو بدفع المفاتيح له، أو عقد الكراء أو المزارعة فلو أقر الواقف في حال صحته أن الموقوف عليه قد قبض وشهد عليه بإقراره بينة ثم مات لم يقض بذلك إن أنكرت ورثته حتى تعاين البينة الحوز.

(قوله: أو لم يحزه ولي صغير) أي حتى حصل المانع. (قوله: ظاهره أن حوز الصغير لا يكفي) أي لأن قوله " أو لم يحزه ولي صغير وقف عليه " صادق بما إذا وقف على الصغير ولم يحصل حوز أصلا، أو حصل الحوز من الصغير. (قوله: أو لم يخل بين الناس وبين كمسجد ومدرسة ورباط) أي حتى حصل المانع فإنه يبطل الوقف. (قوله: إن تأخر) أي الحوز. (قوله: ولو على الفقراء) أي على معين سواء كان قريبا له، أو أجنبيا منه بل ولو على غير معين كالفقراء. (قوله: فللغريم إبطاله وأخذه في دينه) أي وله إمضاؤه فهو مخير؛ لأن الحق له. (قوله: في الأول) أي الفلس وقوله: في الأخيرين أي المرض، أو الموت.

(قوله: فكالوصية يخرج من الثلث) أي سواء حصلت حيازة أو لا فالحوز لا يشترط في التبرعات الحاصلة في المرض، وإنما يشترط في التبرعات الحاصلة في الصحة والحاصل أن التبرعات إما أن تحصل في الصحة، أو في المرض وفي كل إما أن يكون المتبرع له وارثا، أو أجنبيا فإن حصل التبرع في الصحة وحصل الحوز قبل المانع صح، وإلا فلا، لا فرق بين كون المتبرع له وارثا أو أجنبيا، وإن كان في المرض خرج مخرج الوصية من الثلث حصل حوز أم لا." (١)

"من أن المرتد يكون محجورا عليه بالارتداد فيوقف ماله لينظر حاله، فإن أسلم رد له (وقدر) المرتد الجاني عمدا أو خطأ حال ردته ثم تاب (كالمسلم فيهما) أي في العمد والخطإ، فإن جنى حال ردته على حر مسلم عمدا كان عليه القود إذا تاب وخطأ فالدية على عاقلته، وإن جنى على ذمي ثم تاب ففي ماله في العمد وعلى عاقلته في الخطأ.

(وقتل المستسر) للكفر والسين والتاء زائدتان أي من أسر الكفر وأظهر الإسلام (بلا استتابة) بعد الاطلاع

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/٨١

عليه بل ولا تقبل توبته (إلا أن يجئ) قبل الاطلاع عليه (تائبا) فتقبل توبته ولا يقتل؛ لأنه لما اطلعنا على ما كان مخفيا عنده وأنه رجع عنه قبل منه (وماله) إن مات قبل الاطلاع عليه ثم ثبتت زندقته أو بعد أن جاء تائبا أو قتل بعد الاطلاع عليه وبعد توبته لعدم قبولها منه (لوارثه) ، فإن ظهر عليه فلم يتب ولم ينكر ما شهد به عليه حتى قتل أو مات فلبيت المال.

(وقبل عذر من) ؛أسلم) من الكفار ثم رجع (وقال) عند إرادتنا قتله لردته كنت (أسلمت عن ضيق) من خوف على نفس أو مال أو عذاب (إن ظهر) عذره بقرينة وإلا لم يقبل وحكم فيه بحكم المرتد، فإن رجع للإسلام وإلا قتل (كأن توضأ وصلى) ثم أظهر الكفر واعتذر بأنه إنما فعل ذلك خوفا على نفس أو مال أو من عذاب فيقبل عذره إن ظهرت قرينة صدقه وإلا قتل بعد الاستتابة (وأعاد مأمومه) أبدا كما قدمه في باب الجماعة.

(وأدب من تشهد) أي نطق بالشهادتين (ولم يوقف على الدعائم) أي لم يلتزم أركان الإسلام من صلاة وغيرها حين اطلع عليها بعد تشهده فليس حكمه حكم المرتد ومقتضى هذا أن من علمها قبل تشهده كالذمي بين أظهرنا ثم رجع بعد التشهد أنه مرتد وهو كذلك إلا لعذر بين كما تقدم (كساحر ذمي) يؤدب (إن لم يدخل ضررا على مسلم) وإلا قتل لنقض عهده وللإمام استرقاقه إلا أن يتعين قتله فيقتل إذا لم
ـــــــQماله بنفس الارتداد، وإن شاء تركه كما في ابن الحاجب وابن عبد السلام انظر بن.
(قوله: من أن المرتد يكون محجورا عليه بالارتداد) هذا بيان للراجح وظاهره أن المقابل للراجح أنه لا يكون محجورا عليه بنفس الارتداد وأنه لا ينزع منه ماله وفيه نظر فإن وقف ماله بمجرد الردة متفق عليه وإنما الخلاف هل يرجع له إذا تاب وهو المشهور أو يكون فيئا مطلقا كالمأخوذ من الحربي والأول مذهب المدونة والثاني لسحنون وفائدة الوقف عليه مع أنه لا يعود إليه مطلقا احتمال أن تظهر عليه ديون فتؤخذ منه ولأنه إذا رأى ماله موقوفا لعله يتوهم أننا وقفناه له فيعود للإسلام انظر بن.
(قوله: وقدر المرتد الجاني عمدا أو خطأ حال ردته كالمسلم) أي كالجاني المسلم الذي صدرت منه الجناية عمدا أو خطأ أي وأما لو جنى عليه حال ردته فلا يقدر مسلما بل مرتدا فيه ثلث خمس دية الحر المسلم كانت الجناية عليه عمدا أو خطأ (قوله: إذا تاب) الأولى حذفه؛ لأنه الموضوع كما أشار له الشارح أولا فموضوع هذه المسألة أنه جنى حال ردته وتاب وما مر في جنايته على عبد أو ذمي أو حر مسلم عمدا أو خطأ فموضوعه أنه مات على ردته

(قوله: أي من أسر الكفر وأظهر الإسلام) أي وهو المسمى في الصدر الأول منافقا ويسميه الفقهاء زنديقا.
(قوله: بلا استتابة) أي بلا طلب توبة منه. (قوله: إلا أن يجيء تائبا) أي عما كان عليه من غير خوف.
(قوله: ثم ثبتت زندقته) أي ولو بشهادة بينة على إقراره بها.
(قوله: أو قتل بعد الاطلاع عليه وبعد توبته) أي وكذا إذ قتل بعد الاطلاع عليه وأنكر ما شهد به عليه من استسرار الكفر فماله لوارثه، فإنكاره لا يدفع قتله وإنما يثبت ماله لوارثه

(قوله: ثم رجع) أي عنه بعد الوقوف على الدعائم والتزامه لأحكام الإسلام فهذا هو الموضوع.
(قوله: وقال أسلمت عن ضيق) أي ثم رجعت بعد زوال ضيقي.
(قوله: وإلا لم يقبل) أي ذلك الاعتذار.
(قوله: كأن توضأ) أي شخص كافر أسلم من الكفار (قوله: وأعاد مأمومه) أي مأموم من قبل عذره ولو أسلم بعد ذلك حقيقة وظاهره أن مأموم من لم يقبل عذره لا إعادة عليه والذي استظهره في التوضيح أن عليه الإعادة أيضا؛ لأنه لا يؤمن أن يكون غير متحفظ على ما تتوقف صحة الصلاة عليه فراجعه وهو الحق اهـ بن.
(قوله: كما قدمه إلخ) أي حيث قاله وبطلت باقتداء بمن بان كافرا ومن لوازم البطلان طلب الإعادة

(قوله: وأدب من تشهد) أي ثم رجع عن الإسلام والحال أنه لم يوقف على الدعائم (قوله: أي لم يلتزم إلخ) هذا الحل قريب من قول ابن مرزوق أن معنى كلام المصنف ولم يوقف أي لم يعلم بالدعائم حين التشهد فلما علم بها بعد التشهد أبى من التزامها ورجع عن الإسلام فيؤدب ولا يحكم عليه بحكم المرتد.
(قوله: وهو كذلك) أي لأن نطقه بعد علمه بها يعد التزاما لها كما في بن.
(قوله: إن لم يدخل ضررا على مسلم) أي إن سحر مسلما ولم يدخل عليه ضررا، فإن أدخل عليه ضررا خير الإمام بين قتله واسترقاقه ما لم ير المصلحة في قتله، وإلا تحتم قتله إن لم يسلم وأما إن سحر كافرا، فإن لم يدخل عليه ضررا فلا أدب، وإن أدخل عليه ضررا أدب ما لم يقتل أحدا بسحره وإلا قتل (قوله: وإلا قتل)

أي وإلا بأن أدخل عليه ضررا قتل أي قتله الإمام إن شاء بدليل قوله وللإمام استرقاقه فهو **مخير** بين الأمرين وقوله: إلا أن يتعين قتله أي لكون المصلحة في قتله وقوله: فيقتل أي فيتحتم قتله، إلا أن يسلم." [(١)]

""منفردا" بفلاة فإنه يصلي خلفه جند من جنود الله "أداء" كان "أو قضاء سفرا أو حضرا" كما فعله النبي صلى الله عليه وسلم "للرجال وكرها" أي الأذان والإقامة "للنساء" لما روي عن ابن عمر من كراهتهما لهن "و" أشار إلى ضبط ألفاظه بقوله "يكبر في أوله أربعا" في ظاهر الرواية وروى الحسن مرتين ويجزم الراء في التكبير ويسكن كلمات الأذان والإقامة في الأذان حقيقة

.ـــــــ

رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا كان الرجل بأرض فحانت الصلاة فليتوضأ فإن لم يجد ماء فليتيمم فإن أقام صلى معه ملكان وإن أذن وأقام صلى معه من جنود الله ما لا يرى طرفاه": قوله: "وكرها للنساء" اعلم أن الأذان والإقامة من سنن الجماعة المستحبة فلا يندبان لجماعة النساء والعبيد والعراة لأن جماعتهم غير مشروعة كما في البحر وكذا جماعة المعذورين يوم الجمعة للظهر في المصر فإن أداءه بهما مكروه كما في الحلبي قوله: "من كراهتهما لهن" لأن مبنى حالهن على الستر ورفع صوتهن حرام والغالب أن الإقامة تكون برفع صوت إلا أنه أقلمن صوت الأذان قوله: "يكبر في أوله أربعا" بصوتين وأكبر أما بمعنى أعظم أو أقدم وقيل بمعنى عظيم فأفعل التفضيل ليس على بابه كقوله تعالى: ﴿وهو أهون عليه﴾ [الروم: ٢٧] أي هين وإنما عبر بأهون تقريبا لعقول المخاطبين إذ الإعادة عندهم أسهل من الابتداء قوله: "وروى الحسن مرتين" وهو رواية عن أبي يوسف وبه قال مالك قوله: "ويجزم الراء في التكبير" كان أبو العباس المبرد يقول سمع الأذان موقوفا في مقاطعه كقولهم حي على الصلاة وحي على الفلاح والأصل فيه الله أكبر الله أكبر بتسكين الراء فحولت فتحت الألف من إسم الله إلى الراء وهذا يقتضي تعيين التسكين في الراء الثانية وكذا الأولى غير أنه تنقل فتحة الألف إليها والتحقيق أن الراء الأخيرة ساكنة لا محالة وهو **مخير** فيما قبلها بين الضم والفتح تخلصا من الساكنين إذ لا يتعين الفتح في ذلك كما لا يخفى ولفظ الجلالة مرفوع في جميع الحالات أفاده بعض الأفاضل قوله: "ويسكن كلمات الأذان" يعني للوقف والأولى ذكره قوله: "في الأذان حقيقة" أي الوقف الذي لأجله السكون حقيقة في الأذان لأجل الترسل فيه قوله: "وينوي الوقف في الإقامة" لأنه لم يقف حقيقة لأن المطلوب فيها الحدر أفاده في الشرح قوله: "لقوله صلى الله عليه وسلم" علة لقوله ويسكن الخ ويأتي بالشهادتين كل واحدة مرتين يفصل بينهما بسكتة وهكذا الخ ويأتي بحي على

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي   محمد بن أحمد الدسوقي ٤/٣٠٦

الصلاة وهو المقصود من الأذان لأن المراد نداؤهم إلى الصلاة بل هو الأذان في الحقيقة إلا أنه سمى المجموع أذانا مجازا تسمية للكل بإسم الجزء لحصول المقصود بذلك وهو الإعلام بدخول الوقت وسميت الإقامة بها لأجل قد قامت كما في التبيين وهي هنا بمعنى أقبلوا لأنه هو الذي يتعدى بعلى ومعنى حي على الفلاح أقبلوا على ما فيه فلا حكم ونجاتكم وهي الصلاة أو أقبلوا على الصلاة عاجلا وعلى الفلاح آجلا قالوا: وليس في كلام العرب كلمة أجمع للخير من لفظ الفلاح ويقرب منه النصيحة ذكره النووي في شرح مسلم.." (١)

"الله تعالى لو صلى قاعدا من غير عذر لا يجوز وروى المرغيناني عن أبي حنيفة رحمه الله أنها واجبة وقال صلى الله عليه وسلم: "لا تدعوهما وإن طردتكم الخيل" وقال صلى الله عليه وسلم: "ركعتا الفجر أحب إلي من الدنيا وما فيها" ثم اختلف في الأفضل بعد ركعتي سنة الفجر قال الحلواني ركعتا المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل العشاء وقيل التي بعد العشاء والتي قبل الظهر وبعده وبعد المغرب كلها سواء وقيل التي قبل الظهر آكد قال الحسن وهو الأصح وقد ابتدأ في المبسوط بها "ركعتان بعد الظهر" ويندب أن يضم إليها ركعتين

______.

السنن" لكثرة ما ورد فيها من المرغبات قوله: "أنها واجبة" أجمعوا على أنها لا تصح قاعدا من غير عذر كما في الخلاصة ويخشى على جاحدها الكفر كما في المضمرات وتقضي إذا فاتت مع الفرض دون غيرها والأصح أنها تصاب بمطلق النية وفي مسلم عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قرأ في ركعتي الفجر: ﴿قل يا أيها الكافرون﴾ و: ﴿قل هو الله أحد﴾ وفي مسند الإمام أحمد ابن عباس في الأولى بخاتمة البقرة وفي الثانية: ﴿قل يا أهل الكتاب تعالوا﴾ الآية فتستحب قراءة هاتين السورتين وهذه الآيات على سبيل المناوبة أياما واستحسن الغزالي أن يقرأ في الأولى ألم نشرح وفي الثانية ألم تر كيف وقال إن ذلك يرد شر اليوم كذا في ابن أميرحاج لكنه لم يرد في السنة كما في مقاصد السخاوي والأفضل في سنة الفجر أداؤها في أول الوقت مع التخفيف وقيل يفضل الأسفار وفي البناية عن المبسوط يكره الكلام بعد إنشقاق الفجر لأنها ساعة تشهدها ملائكة الليل وملائكة النهار كما في تأويل إن قرآن الفجر كان مشهودا فلا ينبغي أن يشهدهم إلا على خير وفي حكاية الإجماع على أنها لا تصلي من قعود نظر بل المجمع عليه إنما هو تأكدها والمعتمد جوازها من قعود كما يأتي في الشرح قوله: "وإن طردتكم الخيل" المقصود

______

(١) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح الطحطاوي ص/١٩٥

الحث على الفعل وإلا فترك الفرد عند طرد الخيل يباح لعدم التمكن قوله: "أحب إلي من الدنيا وما فيها" باعتبار ما يترتب على فعلها من الثواب قوله: "ثم اختلف في الأفضل" أي من المؤكدات والمستحبات.

قوله: "قال الحلواني ركعتا المغرب" فإنه صلى الله عليه وسلم لم يدعهما سفرا ولا حضرا كذا في الشرح قوله: "ثم التي بعد الظهر" لأنها سنة متفق عليها بخلاف التي قبلها لأنه قيل أنها للفصل بين الأذان والإقامة كذا في الشرح قوله: "وهو الأصح" كذا صححه في الدراية والعناية والنهاية وعلله في البحر بأنه ورد فيها وعيد هو قوله صلى الله عليه وسلم: "من ترك الأربع التي قبل الظهر لم تنله شفاعتي" وكذا ذكر تصحيحه العلامة نوح قوله: "وقد ابتدأ" أي الإمام محمد في المبسوط بها وهو لا يدل على أفضليتها لأن الظهر أول صلاة في الوجود قوله: "ويندب أن يضم إليهم ركعتين" وهو **مخير** إن شاء جعلها بسلام واحد وإن شاء جعلها بسلامين والأولى." (١)

"الظهر أو المغرب جماعة اختار شمس الأئمة أنه يحنث لأن للأكثر حكم الكل وعلى ظاهر الجواب لا يحنث لأنه لم يصلها بل بعضها بجماعة ويقضي الشيء ليس بالشيء وهو الظاهر ولو قال عبده حر إن أدرك الظهر فإنه يحنث بإدراك ركعة لأن إدراك الشيء بإدراك آخره يقال إدراك أيامه أي آخرها كذا في الكافي وفي الخلاصة يحنث بإدراكه في التشهد "ويتطوع قبل الفرض" بمؤكد وغيره مقيما أو مسافرا "إن أمن فوت الوقت" ولو منفردا فإنها شرعت قبلها لقطع طمع الشيطان فإنه يقول من لم يطعني في ترك ما لم يكتب عليه فكيف يطيعني في ترك ما كتب عليه والمنفرد في ذلك أحوج وهو أصح والأخذ به أحوط لتكميل نقصها في حقنا أما في حقه صلى الله عليه وسلم فزيادة الدرجات إذ لا خلل في صلاته ولا

الإثبات والنفي في الحكم قوله: "اختار شمس الأئمة الخ" يضعف قوله باتفاقهم في باب الأيمان أن لو حلف لا يأكل هذا الرغيف لا يحنث إلا بأكل كله وأن الأكثر لا يقوم مقام الكل قوله: "يحنث بإدراكه في التشهد" فذكر الركعة في الكافي وغيره ليس احترازيا واعلم أن ذكر هذه المسألة محله كتاب الأيمان وإنما ذكرت هنا لبيان أنه لا تلازم بين إدراك الفضل وإدراك الجماعة قوله: "ويتطوع قبل الفرض الخ" هذه العبارة تدل على التخيير في الفعل وهو إنما يظهر في غير المؤكد أما المأكد فيأتي به من غير تخيير ان أمن فوت الوقت أفاده السيد وفي البحر وإن لم تكن مؤكدة فإن كانت من المستحبات استحب الإتيان بها وإلا فهو **مخير** وقد يقال أن المراد في كلامه الجواز المطلق لا مستوى الطرفين فيلاقي المؤكدة والمستحبة قوله:

---

(١) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح الطحطاوي ص/٣٨٨

"إن أمن فوت الوقت الخ" لو أبدله بقوله إن أمن فوت الجماعة لكان أولى لأنه إذا علم الترك عند خوف فوت الجماعة فلأن يعلم عند خوف فوت الوقت بالطريق الأولى أفاده السيد قوله: "ولو منفردا" وصل بقوله ويتطوع وقيل إنما يأتي بالمؤكدة ان صلى بجماعة وإن كان منفردا يخير فيها لعدم نقل المواظبة عنه في غير الأداء بجماعة والأول أصح قاله السيد قوله: "فإنها شرعت" أي فإن السنة كما صرح به في الشرح وهذا لا يظهر في غير المؤكد قوله: "والمنفرد في ذلك أحوج" لنقصان صلاته من وجه واسم الإشارة يرجع إلى قطع طمع الشيطان وفيه أن المنفرد وغيره في ذلك سواء ولا يظهر ذلك إلا في المكمل للنقص[1] قوله: "وهو أحوط" أي إتيان المنفرد بالسنن فالضمير يرجع إلى معلوم من المقام قوله: "لتكميل نقصها في حقنا" قد يقال ان التكميل إنما يكون لشيء قد نقص وحينئذ فلا يكون إلا في البعدية فتكمل ما نقص من الفرض ويمكن أن يقال أنه بعد صلاة الفرض ناقصا يكمل ولو بما فعل قبله والأثر يدل عليه فإنه ورد أنه إذا وجد في صلاة

---

١ قوله وهو أحوط لعل ذلك نسخته إلتي كتب عليها وإلا فنسخة الشرح هنا وهو أصح والأخذ به أحوط كما لا يخفى والخطب سهل أهـ مصححه.." (١)

"ودعاء للمسلمين والتسبيحة ونحوها لا تسمى خطبة وله قوله تعالى: ﴿فاسعوا إلى ذكر الله﴾ من غير فصل بين كونه ذكرا طويلا يسمى خطبة أو لا ولقضية عثمان رضي الله عنه لما قال الحمد لله فارتج عليه ثم نزل وصلى بهم ولم ينكر عليه أحد منهم فكان إجماعا منهم "وسنن الخطبة" التي في ذات الخطيب والتي في نفس الخطبة "ثمانية عشر شيئا" بل يزاد عليها فمن السنة أن يكون جلوس الخطيب في مخدعه عن يمين المنبر أو جهته لابسا السواد أو البياض ومنها "الطهارة" حال الخطبة لأنها ليست صلاة ولا كشطرها وتأويل

"حمد وصلاة ودعاء" بدل من قوله ذكر طويل في السفتاقي الخطبة الأولى فيها أربع فرائض التحميد والصلاة والوصية بتقوى الله وقراءة آية وكذا في الثانية إلا أن الدعاء في الثانية بدل قراءة الآية في الأولى كذا في شرح المقدسي وظاهر أن هذا لا يتمشى على قوله وهو ظاهر ولا على قولهما لأنهما لا يشترطان الثانية ولا الآية وما ذكره مذهب الشافعي رضي الله عنه قوله: "فاسعوا إلى ذكر الله" وهو مطلق فكان الشرط

---

(١) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح   الطحطاوي ص/٤٥٤

الذكر الأعم بالقاطع وكون المأثور الذكر المسمى خطبة إنما يفيد الوجوب أو السنية لا أنه هو شرط الذي لا يجزىء غيره قوله: "ولقضية عثمان الخ" ذكر في المحيط والمبسوط وملتقى البحار وشرح البخاري لابن بطال وشرح مسلم لصدر الدين الخلاطي والمؤرخون أن عثمان رضي الله عنه أول جمعة ولي الخلافة صعد المنبر فقال: الحمد لله فأرتج عليه فقال: إن أبا بكر وعمر كانا يعدان لهذا المقام مقالا وإنكم إلى إمام فعال أحوج منكم إلى إمام قوال وستأتيكم الخطب بعد وأستغفر الله العظيم لي ولكم اهـ قال في النهاية ولم يعن عثمان بقوله وإنكم الخ تفضيل نفسه على الشيخين بل على الخلفاء الذين يكونون بعد الراشدين فإنهم يكونون على كثرة في المقال مع قبح الفعال فكأنه يقول أنا وإن لم أكن قوالا مثلهم فأنا على الخير دون الشر اهـ قوله: "فأرتج" بضم الهمزة وسكون الراء المهملة وكسر المثناة من فوق وبالجيم كاغلق مبنيا للمفعول وزنا ومعنى أي استغلق عليه الكلام فلم يقدر على إتمامها قوله: "وسنن الخطبة الخ" منها أن تكون خطبتان تشتمل كل منهما على حمد وتشهد وصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والأولى على تلاوة آية وعلى وعظ والثانية على دعاء للمؤمنين والمؤمنات عوض الوعظ كما ذكره قوله: "بل يزاد عليها الخ" زاد على ما ذكره نحو سنتين والعدد لا مفهوم له قوله: "أو جهته" أي المنبر أي إن لم يكن له مخدع كما في الشرح قوله: "أو البياض" فهو **مخير** ولا يلزمه اختصاص السواد كما في الشرح وتكره صلاته في المحراب قبل الخطبة قهستاني وغيره ويكره التفاته يمينا وشمالا وما يفعله المؤذنون حال الخطبة من الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والترضي عن الصحابة والدعاء للسلطان بالنصر ينبغي أن يكون مكروها اتفاقا قوله: "الطهارة" فلو خطب محدثا أو جنبا جاز ويكره ويستحب إعادتها إذا كان جنبا إلا أذانه زيلعي وإن لم يعد أجزأ إن لم يطل الفصل بأجنبي قوله: "لأنها ليست صلاة" بل ذكر." (١)

"(وضروريه) من طلوع الفجر (للصبح) أي لصلاتها بتمامها بدليل ما بعده. فإن صلاها خرج وقتها الضروري وسقط لما تقدم أنه لا يقضى من النوافل إلا الفجر، فيقضى للزوال.

(وندب لفذ) تذكر أن عليه الوتر وهو في الصبح (قطعها) : أي الصبح (له) : أي لأجل الوتر ما لم يخف خروج وقت الصبح. فيأتي بالشفع والوتر ويعيد الفجر. (وجاز) القطع (لمؤتم) على الراجح (كإمام) : يجوز له القطع على إحدى الروايتين. والرواية الأخرى: يندب كالفذ، وإذا قطع، فهل يقطع مأمومه أو يستخلف؟ قولان.

ـــــــQقوله: [وضروريه من طلوع الفجر] : الحاصل أن مراده أن الضروري للوتر يمتد من الفجر إلى تمام

---

(١) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح الطحطاوي ص/٥١٤

صلاة الصبح مطلقا بالنسبة للفذ والإمام والمأموم ولا يقضى بعد صلاة الصبح اتفاقا كما في ابن عرفة.
قوله: [قطعها أي الصبح] : وأما لو ذكر الوتر في صلاة الفجر فهل يتمها ثم يفعله، أو يقطع كالصبح؟ قولان: وقطعه ا لصبح مندوب سواء تذكره قبل أن يعقد ركعة أو بعد أن عقدها كما هو قول الأكثر خلافا لابن زرقون القائل إنه لا يقطع إن عقد ركعة.
قوله: [لمؤتم] : أي فهو **مخير** بين القطع وعدمه وهو الذي رجع إليه الإمام، وكان أولا يقول بندب التمادي وعليه فهو من مساجين الإمام، وقد مشى عليه التتائي في نظمه المشهور بمساجين الإمام وهو:

إذا ذكر المأموم فرضا بفرضه ... أو الوتر أو يضحك فلا يقطع العمل
يتممها في الكل خلف إمامه ... ويأتي بها في غير وتر بلا كسل

(اهـ من حاشية الأصل) .
قوله: [على إحدى الروايتين] إلخ: مقتضى كلام الشيخ أحمد الزرقاني ترجيح رواية الندب فإنه عزاها لابن القاسم وابن وهب ومطرف ولكن الذي يظهر من كلام المواق أن المعتمد في الإمام ندب التمادي وعدم القطع فيكون في الإمام ثلاث روايات: ندب القطع وندب التمادي والتخيير. قوله: [أو يستخلف] : أي وهو الظاهر كما في (عب) .." (١)

"لعذر من مرض أو سفر أو حيض أو نفاس أو جنون، ثم زال عذره. ولما دخل في المعذور المكره – مع أنه إذا زال عذره وجب عليه الإمساك – أخرجه بقوله: " بلا إكراه " أي معذور بغير إكراه.
فقوله: " بلا إكراه " نعت معذور. إن أفطر (بفرض معين) وقته (كرمضان، والنذر) المعين، والكاف استقصائية (مطلقا) : أفطر عمدا أم لا. (أو) لم يتعين وقته، ولكن (وجب تتابعه) ككفارة رمضان والقتل والظهار، (ولم يتعمد) الفطر. فإن أفطر غلبة أو ناسيا فيجب الإمساك بقية يومه بناء على الصحيح من أن غير العمد لا يفسد صومه. فإن تعمد الفطر لم يجب عليه الإمساك لفساد جميع صومه الذي فعله ولو آخر يوم منه، فلا فائدة في إمساكه حينئذ. وكذا لو أفطر غير متعمد في أول يوم لم يجب عليه إمساك لعدم الفائدة؛ إذ هو يجب قضاؤه، ولا يؤدي إفطاره لفساد شيء. نعم يندب فيه الإمساك وهذا معنى قولنا: (في غير أول يوم) إذ معناه: يجب الإمساك في المتتابع إذا أفطر ناسيا أو غلبة في غير اليوم الأول، ومفهومه: أنه لو أفطر ناسيا فيه لم يجب الإمساك.
(كتطوع) : تشبيه في وجوب الإمساك إذا أفطر فيه بلا تعمد. فإن تعمد لم يجب الإمساك على التحقيق

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ١/٤١٢

لعدم الفائدة فيه مع وجوب القضاء. وفهم منه: أن الفرض إذا لم يتعين، ولم يجب تتابعه – ككفارة اليمين، والنذر المضمون، وقضاء رمضان وجزاء الصيد، وفدية الأذى – لا يجب فيه الإمساك مطلقا أفطر عمدا أو نسيانا أو غلبة فهو **مخير** في الإمساك وعدمه. ومسألة الإمساك مما زدناه على المصنف.

ثم شرع في بيان الكفارة وأنها خاصة برمضان فقال:

(والكفارة) واجبة (برمضان) أي بالفطر في رمضان (فقط) دون غيره (إن أفطر) فيه.

(منتهكا لحرمته) أي غير مبال بها بأن تعمدها اختيارا بلا تأويل قريب،

ـــــــQفعلهما لا يوصف بإباحة ولا عدمها كما تقدم قوله: [أفطر عمدا أم لا] : صادق بالفطر نسيانا أو غلبة أو إكراها.

[كفارة الإفطار في رمضان]

قوله: [بلا تأويل قريب] : أي بأن لم يكن تأويل أصلا أو تأويل بعيد." (1)

"بعضها، وهو أن يمضي زمن تلد فيه الأولاد كثلاث سنين.

(ولم يجز) لمن له الولاية العامة أن يتولى عقد نكاح امرأة شريفة مع وجود خاص فقوله: " ولم يجز " راجع لما بعد الكاف. وأما الدنيئة فتقدم أن المذهب الجواز، ولذا لم يفسخ بحال فيها كما تقدم وكان الأولى للشيخ – رحمه الله – ذكره هنا.

(وإلا) بأن دخل ولم يطل أو لم يدخل – طال أم لا (فللأقرب) من الأولياء عند وجود أقرب وأبعد للبعيد عند عدم القريب (أو الحاكم – إن غاب) الأقرب غيبة بعيدة على ثلاثة أيام فأكثر – (الرد) للنكاح، وله الإمضاء؛ فهو **مخير** في الثلاث صور بين الفسخ والإمضاء. فإن أجازه ثبت. وقيل: يتعين الفسخ إذا لم يدخل، وطال الزمن وهو أحد التأويلين في كلامه.

وعليه فحاصل المسألة أنه يفسخ قبل البناء إن طال ويثبت بعده إن طال، فإن قرب فيهما خير الولي الخاص في فسخه وإمضائه، فالتخيير في صورتين.

---

(1) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي 1/706

(و) صح النكاح (بأبعد) من الأولياء كعم وابنه (مع) وجود (أقرب

ـــــــQقوله: [وطال الزمن] : أي بعد العقد وقبل الدخول، وظاهره أنه إذا حصل منه دخول بعد ذلك لا يقول أحدهم بتحتم الفسخ وليس كذلك، بل القول الفسخ جار فيما إذا حصل طول بعد العقد، وقبل الدخول، ولو حصل دخول بعد ذلك كما يؤخذ من حاشية الأصل.

قوله: [فالتخيير في صورتين] : أي اتفاقا وتحتم الفسخ على أحد القولين في صورة ووجوب الإمضاء في صورة.

قوله: [وصح النكاح] : أي مراعاة للقول بندب الترتيب المتقدم، أو أن الوجوب غير شرطي.

وقوله: [بأبعد] : أي ولو كان الأبعد الحاكم مع وجود أخص الأولياء، فإذا لم ترض المرأة بحضور أحد من أقاربها وزوجها الحاكم كان النكاح صحيحا، وأما لو وكلت أجنبيا غير الحاكم مع حضور أحد من أقاربها جرى فيها قوله السابق: " وصح بالعامة في دنيئة " إلخ، ثم إن المراد بالأبعد: المؤخر في المرتبة، وبالأقرب المتقدم فيها ولو كانت جهتهما متحدة فيشمل." [1]

"وكذا جمع الإماء فيه بخلاف دخوله بواحدة فيجوز.

(و) منع (جمعهما معه في فراش) واحد (وإن بلا وطء، كأمتين) يحرم جمعهما في فراش واحد وإن بلا وطء، لكن على أحد القولين إذا لم يكن وطء.

(و) لو تزوج رجل بضرة (قضي) عليه (للبكر بسبع) من الليالي متواليات تختص بها عنهن، (وللثيب بثلاث) ، ثم يقسم بعد ذلك، وهو **مخير** بعد ذلك في البداءة بما شاء. (ولا تجاب) البكر أو الثيب (لأكثر) مما جعله لها الشرع إن طلبته. (وإن لم يقدر مريض) على القسم لشدة مرضه، (فعند من شاء) منهن بلا تعيين.

(وإن سافر) زوج ضرائر أي أراد سفرا (اختار) منهن للسفر معه من

ـــــــQقوله: [لكن على أحد القولين] : أي والقول الآخر لابن الماجشون يكره في الزوجات، ويباح في الإماء وهو ضعيف.

قوله: [قضي عليه للبكر بسبع] إلخ: هذا هو المشهور، ومقابله أن البكر يقضى لها بسبع وللثيب بثلاث

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٣٦٣/٢

مطلقا تزوجها على غيرها أم لا، وإنما قضي للبكر بسبع إزالة للوحشة فتحتاج لإمهال وتأن، والثيب قد جربت الرجال إلا أنها استحدثت الصحبة فأكرمت بزيادة الوصلة وهي الثلاثة، فلو زفت له امرأتان في ليلة فقال اللخمي: يقرع بينهما، وقيل الحق للزوج فهو **مخير** دون قرعة، قال ابن عرفة الأظهر أنه إن سبقت إحداهما بالدعاء للبناء قدمت وإلا فسابقة العقد، وإن عقدتا معا فالقرعة، وإذا أوجبت القرعة تقديم إحداهما فإنها تقدم بما يقضى لها به من سبع إن كانت بكرا، أو ثلاث إن كانت ثيبا، ثم يقضى للأخرى.

قوله: [بما شاء] : أوقع ما على من يعقل اقتداء بقوله تعالى ﴿فانكحوا ما طاب لكم﴾ [النساء: ٣] ، ولما فيهن من نقص العقل.

قوله: [ولا تجاب البكر أو الثيب لأكثر] : ظاهره ولو شرطت ذلك عند العقد لأنه شرط مخالف للسنة.." (١)

"(ولم يعلما بالعيب) : وإلا كان للمشتري الرد به كما إذا لم يعلم بأن البائع حاكم أو وارث. وقال ابن المواز: قال مالك: بيع الميراث وبيع السلطان بيع براءة إلا أن يكون المشتري لم يعلم أنه بيع ميراث أو سلطان فهو **مخير** بين أن يرد أو يحبس. وفي المدونة: وبيع السلطان للرقيق في الديون والمغنم وغيره بيع براءة (اهـ) فعلم من هذا أن المراد بالبيان العلم ولو من غيرهما كأنه قيل: علم كل منهما، وأن المشتري إذا لم يعلم كان له الرد. وقول الشيخ: " وخير مشتر ظنه غيرهما " الأولى أن يقول: جهلهما ليشمل ما إذا لم يظن شيئا فمدار التخيير على نفي العلم. ومفهوم: رقيقا فقط، أنهما لو باعا غيره من حيوان أو عروض لم يكن بيعهما بيع براءة؛ فللمشتري الرد ولو بين أي علم أنه حاكم أو وارث على ظاهر كلام المدونة المتقدم الذي مشى عليه الشيخ. وظاهر كلام ابن المواز الإطلاق، ثم إن جميع ما تقدم من أن لواجد العيب الرد به بالشروط المتقدم ذكرها محله ما لم يحدث عن المشتري عيب آخر في المبيع.

فإن حدث به عيب فلا يخلو؛ إما أن يكون متوسطا أو يسيرا أو كثيرا

ـــــــقوله: [وإلا كان للمشتري الرد به] : أي لأن الحاكم أو الوارث حينئذ كل مدلس.

قوله: [قال ابن المواز] إلخ: كلام ابن المواز هو مأخذ تعميم البيان فيما تقدم.

وقوله: [وفي المدونة] إلخ: هو مستند القول بأن البيان شرط في الوارث فقط. قوله: [فهو **مخير** بين أن يرد أو يحبس] : أي وإن كان مطلعا على بعض العيوب وراضيا بها. قوله: [فعلم من هذا] اسم الإشارة عائد

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٢/٥١٠

على كلام ابن المواز لأن التعميم لا يفهم إلا منه كما تقدم.
قوله: [وظاهر كلام ابن المواز الإطلاق] : أي شمول الرقيق وغيره فيكون على إطلاقه: بيع الحاكم والوارث بيع براءة ولو في غير الرقيق، ولكن هذا الإطلاق خلاف الراجح فتحصل أن عموم كلام ابن المواز من حيث الببيان مسلم ومن حيث شموله لغير الرقيق غير مسلم.." (١)

"ولا حاضرا عن غائب؛ لأنهم اقتسموا ما كان يستحقه. إلا أن المستحق من يده إن اشترى قبل الفلس فظاهر؛ وبعده رجع بجميع الثمن الذي خرج من يده. (كوارث أو موصى له) طرأ (على مثله) فيرجع الطارئ على كل من الورثة أو الموصى لهم بما يخصه.

(وإن اشتهر ميت بدين، أو علم به الوارث وأقبض) الغرماء الحاضرين (رجع عليه) : أي رجع الطارئ عليه: بما ثبت له، لتفريطه واستعجاله؛ كما لو قبض لنفسه (ثم رجع هو على الغريم) الذي قبض منه.
(وله) : أي للطارئ (الرجوع) على الغريم ابتداء فهو مخير.
ـــــــQأنهم لم يعلموا بذلك الغريم ولم يكن الميت مشهورا بالدين، فإنه يرجع على كل واحد من الغرماء بالحصة التي تنوبه لو كان حاضرا، ولا يأخذ أحد عن أحد. فلو كان مال المفلس عشرة وعليه لثلاثة كل واحد عشرة أحدهم غائب لم يكن معهما علم به اقتسم الحاضران ماله فأخذ كل واحد منهما خمسة ثم قدم الغائب، فإنه يرجع على كل واحد منهما بواحد وثلثين. وقولنا: لم يكن معهما علم به، احترازا مما لو كانا عالمين به فإنه يأخذ المليء عن المعدم والحاضر عن الغائب والحي عن الميت كما سيأتي: وقولنا: ولم يكن الميت مشهورا بالدين، احترازا مما لو كان مشهورا بالدين فسيأتي أن الغريم الطارئ يأخذ الملي عن المعدم والحاضر عن الغائب وقوله: الغريم الطارئ، يحترز به عما لو حضر إنسان قسمة تركة ميت ولم يدع شيئا من غير مانع يمنعه ثم ادعى بعد ذلك بدين، فلا تسمع دعواه حيث حصل القسم في الجميع. فإن بقي بعد القسم ما يفي بدينه لم يسقط إذا حلف أنه ما ترك حقه كما أشار لذلك ابن عاصم في التحفة بقوله:
وحاضر لقسم متروك له ... عليه دين لم يكن أهمله
لا يمنع القيام بعد إن بقي ... للقسم قدر دينه المحقق
يقبض من ذلك حقا ملكه ... بعد اليمين أنه ما تركه

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ١٧٣/٣

قوله: [بما يخصه] : أي فقط ولا يأخذ مليا عن معدم ولا حاضرا عن غائب ولا حيا عن ميت ما لم يكن الميت مشتهرا بالدين أو علم الوارث بالطارئ وأقبض الغرماء - كما أفاده المصنف بقوله: وإن اشتهر ميت إلخ.." (١)

"(وإلا) تعد لهيئتها (فبنسبة نقصها) : أي فله أخذها بنسبة نقصها بذلك العيب عن الثمن الذي باعها به كما لو باعها بعشرة ويوم أخذها معيبة تساوي ثمانية فإما أن يأخذها ويحاصص الغرماء باثنين أو يتركها ويحاصص بجميع الثمن.

(وله) : أي للغريم (رد بعض ثمن قبض) من المفلس قبل التفليس وأخذ عين سلعته وله تركها والمحاصة بما بقي له (و) له إن باع متعددا من السلع أو مثليا كإردب قمح وفات بعضه عند المفلس والبعض باق (أخذ البعض) الباقي (وحاص بالفائت) : أي بما ينوبه من الثمن مفضوضا عن القيم. وإن شاء ترك ما وجد وحاص بجميع الثمن أو بالباقي منه إن كان قبض بعضا، لكن لا بد من رد مناب الفائت؛ كما لو باع عبدين بعشرين وقبض منها عشرة وخرج من يد المشتري أحدهما ببيع أو غيره ثم فلس وأراد الغريم أخذ العبد الباقي فليس له أخذه حتى يرد من العشرة المقبوضة خمسة حيث تساوت قيمتهما لأن العشرة المقبوضة مفضوضة عليهما. (و) له (أخذها مع ولد حدث) لها عند المفلس، وسواء كانت الأم عاقلة أم لا اشتراها المفلس حاملة أم لا. وله المحاصة بجميع ثمن الأم إن لم يكن

ــــــــإلا بعد البرء على شين وحينئذ، فلا يتصور الأرش وإذا عاد لهيئته. وقد يجاب بأنه يتصور في الجراحات الأربعة؛ فإن فيها ما قرره الشارع سواء برئت على شين أم لا. والفرق بين جناية المشتري والأجنبي حيث جعلتم الخيار للبائع في جناية المشتري عاد المبيع لهيئته أم لا. وأما في الأجنبي فالخيار له على الوجه المذكور إذا عاد المبيع لهيئته فقط أن جناية المشتري حاصلة على ما في ملكه فليس فيها تعد فأشبهت السماوي بخلاف جناية الأجنبي.

قوله: [رد بعض ثمن] : أي سواء اتحد المبيع أو تعدد. وحاصله: أنه لو باع سلعة أو سلعتين بعشرة مثلا فقبض منها خمسة ثم فلس المشتري فوجد البائع مبيعه قائما فهو مخير؛ إما أن يحاصص بالخمسة الباقية،

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٣/٣٦٥

وإما أن يرد الخمسة التي قبضها ويأخذ سلعته.

قوله: [مفضوضا عن القيم] : أي قيم السلع.." (١)

"ولو اقتطعه الإمام لأحد على أن عليه كذا أو كل عام كذا، عمل به، وكان المأخوذ في بيت المال، لا يختص به الإمام لعدم ملكه لما اقتطعه، وإن ملكه المقطوع له باقتطاعه. (ولا يقطع) الإمام (معمور) أرض (العنوة) وأرض العنوة كمصر والشام والعراق - أي: الصالحة لزرع الحب ملكا لأنها وقف كما تقدم، بل يقطعها إمتاعا وانتفاعا. وأما ما لا يصلح لزرع الحب وإن صلح لغرس الشجر وليس من العقار فإنه من الموات، يقطعه ملكا وانتفاعا.

ــــــــQقوله: [وإن ملكه المقطوع له] : أي فيلغز بها فيقال شخص جعل له الشارع أصالة أن يملك غيره ما لا ملك فيه لنفسه.

قوله: [العنوة] : أي التي فتحت قهرا.

قوله: [كما تقدم] : أي في الجهاد. قال خليل ووقفت الأرض كمصر والشام والعراق.

قوله: [وانتفاعا] : عطف تفسير. واعلم أن ما اقتطعه الإمام من أرض العنوة إن كان لشخص بعينه انحل عنه بموته واحتاج لإقطاع بعده، وإن كان لشخص وذريته وعقبه استحقته ذريته بعده الأنثى كالذكر إلا لبيان تفضيل كالوقف وبقي النظر في الالتزام المعروف عندنا بمصر أو غيرها هل هو من الإقطاع فللملتزم أن يزيد في الأجرة المعلومة عندهم على الفلاحين ما شاء وبه أفتى بعض من سبق، أو ليس من الإقطاع وإنما الملتزم جاب على الفلاحين لبيت مال المسلمين ليس له زيادة ولا تنقيص لما ضرب عليهم من السلطان، وهو الظاهر، وليس هو من الإجارة في شيء كذا في الأصل.

قوله: [وأما ما لا يصلح لزرع الحب] إلخ: أي كأرض الجبال والرمال والتلال.

قوله: [يقطعه ملكا وانتفاعا] : أي فهو **مخير** بين أن يعطيه ملكا بحيث يورث عن المقطوع له أو انتفاعا فليس له فيه إلا الانتفاع ولا يملك الذات فعطف الانتفاع على الملك مغاير. والحاصل: أن أرض العنوة التي لا تصلح إلا لزراعة الحب لا يقطعها الإمام إلا انتفاعا ومثلها عقار الكفار، وأما أرض الصلح فليس للإمام تصرف فيها بوجه، وأما." (٢)

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٣٧٥/٣

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٩١/٤

"وأورد عليه في البحر المباح بناء على ما هو المنظور من أن الأصل في الأشياء التوقف، إلا أن الفقهاء كثيرا ما يلهجون بأن الأصل الإباحة فالتعريف بناء عليه.

(البداية بالنية)

ــــــــقال: لأنه – عليه الصلاة والسلام – فعلهما على المواظبة، ثم قال في البحر: والذي ظهر للعبد الضعيف أن السنة ما واظب عليه النبي – صلى الله عليه وسلم –، لكن إن كانت لا مع الترك فهي دليل السنة المؤكدة، وإن كانت مع الترك أحيانا فهي دليل غير المؤكدة، وإن اقترنت بالإنكار على من لم يفعله فهي دليل الوجوب، فافهم هذا فإن به يحصل التوفيق. اهـ. قال في النهر: وينبغي أن يقيد هذا بما إذا لم يكن ذلك المواظب عليه مما اختص وجوبه به – عليه الصلاة والسلام –؛ أما إذا كان كصلاة الضحى فإن عدم الإنكار على من لم يفعل لا يصح أن ينزل منزلة الترك، ولا بد أن يقيد الترك بكونه لغير عذر كما في التحرير؛ ليخرج المتروك لعذر كالقيام المفروض.

وكأنه إنما تركه لأن الترك لعذر لا يعد تركا. اهـ. (قوله: وأورد عليه إلخ) أي على تعريف الشمني، وحاصله النقض بعدم المنع لأنه إذا كان الأصل في الأشياء التوقف، بمعنى عدم العلم بالحكم، هل هو الإباحة أو الحظر؟ لا تعلم إباحة المباح إلا بقوله – عليه الصلاة والسلام – أو فعله، فيدخل في تعريف السنة، إلا أن يزاد في التعريف ولا مباح. قال ط: وكذا يرد المباح على القول بأن الأصل الحظر (قوله: إلا أن الفقهاء إلخ) جواب عن الإيراد. قال في الصحاح: اللهج بالشيء الولوع به، وقد لهج بالكسر يلهج لهجا: إذا غري به. اهـ. والمعنى أنهم ينطقون به كثيرا

ط. مطلب المختار أن الأصل في الأشياء الإباحة

أقول: وصرح في التحرير بأن المختار أن الأصل الإباحة عند الجمهور من الحنفية والشافعية اهـ وتبعه تلميذه العلامة قاسم، وجرى عليه في الهداية من فصل الحداد، وفي الخانية من أوائل الحظر والإباحة. وقال في شرح التحرير: وهو قول معتزلة البصرة وكثير من الشافعية وأكثر الحنفية لا سيما العراقيين. قالوا: وإليه أشار محمد فيمن هدد بالقتل على أكل الميتة أو شرب الخمر فلم يفعل حتى قتل بقوله: خفت أن يكون آثما؛ لأن أكل الميتة وشرب الخمر لم يحرما إلا بالنهي عنهما، فجعل الإباحة أصلا والحرمة بعارض النهي. اهـ. ونقل أيضا أنه قول أكثر أصحابنا وأصحاب الشافعي للشيخ أكمل الدين في شرح أصول البزدوي، وبه علم أن قول الشارح في باب استيلاء الكفار أن الإباحة رأي المعتزلة فيه نظر، فتدبر (قوله: فالتعريف بناء عليه) أي على أن الأصل الإباحة.

أقول: هذا الجواب نافع فيما سكت عنه الشارع، وبقي على الإباحة الأصلية، أما ما نص على إباحته أو فعله – عليه الصلاة والسلام – فلا ينفع، وقد نص في التحرير على أن المباح يطلق على متعلق الإباحة الأصلية كما يطلق على متعلق الإباحة الشرعية.

فالأحسن في الجواب أن يقال: المراد بقوله في التعريف ما ثبت ثبوت طلبه لا ثبوت شرعيته، والمباح غير مطلوب الفعل، وأنما هو **مخير** فيه.

(قوله: البداية) قيل: الصواب البداءة بالهمزة، وفيه نظر، فقد ذكر في القاموس من اليائي، وبديت بالشيء وبديت ابتدأت اهـ أي بفتح الدال وكسرها. مطلب الفرق بين النية والقصد والعزم

(قوله: بالنية) بالتشديد وقد تخفف قهستاني. وهي لغة عزم القلب على الشيء. واصطلاحا كما في التلويح قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل، ودخل فيه المنهيات، فإن المكلف به الفعل الذي هو كف النفس، العزم والقصد والنية اسم للإرادة الحادثة، لكن العزم المتقدم على الفعل والقصد المقترن به والنية المقترن به مع دخوله تحت العلم بالمنوي، وتمامه في البحر.." (١)

"(على المذهب) المفتى به لا لخصوص الصلاة بل لتأخير القيام. ولو فرغ المؤتم قبل إمامه سكت اتفاقا، وأما المسبوق فيترسل ليفرغ عند سلام إمامه، وقيل يتم، وقيل يكرر كلمة الشهادة

(واكتفى) المفترض (فيما بعد الأوليين بالفاتحة) فإنها سنة على الظاهر، ولو زاد لا بأس به (وهو **مخير** بين قراءة) الفاتحة وصحح العيني وجوبها (وتسبيح ثلاثا) وسكوت قدرها، وفي النهاية قدر تسبيحة، فلا يكون مسيئا بالسكوت (على المذهب) لثبوت التخيير

ــــــــوذكر أن ما ذكره المصنف هنا هو المختار كما في الخلاصة واختاره في الخانية. اهـ. وصرح الزيلعي في السهو بأنه الأصح، وكلام الحلبي في شرح المنية الكبير يقتضي ترجيحه أيضا، لكن ذكر في شرحه الصغير أن ما ذكره القاضي الإمام هو الذي عليه الأكثر، وهو الأصح. قال الخير الرملي: فقد اختلف التصحيح كما ترى، وينبغي ترجيح ما ذكره القاضي الإمام. اهـ. تأمل ثم هذا كله على قول أبي حنيفة، وإلا ففي التتارخانية عن الحاوي أنه على قولهما لا يجب السهو ما لم يبلغ إلى قوله " حميد مجيد " (قوله على المذهب المفتى به) لم أر من صرح بهذا اللفظ سوى المصنف والشارح، وإنما الذي رأيته ما علمته آنفا

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ١/١٠٥

(قوله بل لتأخير القيام) فيجب عليه السهو ولو سكت كما في شرح المنية (قوله سكت اتفاقا) لأن الزيادة على التشهد في القعود الأول غير مشروعة كما مر؛ فلا يأتي بشيء من الصلوات والدعاء وإن لم يلزم تأخير القيام عن محله، إذ القعود واجب عليه متابعة لإمامه (قوله فيترسل) أي يتمهل، وهذا ما صححه في الخانية وشرح المنية في بحث المسبوق من باب السهو وباقي الأقوال مصحح أيضا.

قال في البحر وينبغي الإفتاء بما في الخانية كما لا يخفى، ولعل وجهه كما في النهر أنه يقضي آخر صلاته في حق التشهد ويأتي فيه بالصلاة والدعاء، وهذا ليس آخرا. قال ح: وهذا في قعدة الإمام ا لأخيرة كما هو صريح قوله ليفرغ عند سلام إمامه، وأما فيما قبلها من القعدات فحكمه السكوت كما لا يخفى. اهـ. ومثله في الحلية (قوله وقيل يكرر كلمة الشهادة) كذا في شرح المنية. والذي في البحر والحلية والذخيرة يكرر التشهد تأمل

(قوله واكتفى المفترض) قيد به لأنه في النفل والواجب تجب الفاتحة والسورة أو نحوها (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية. وفيه كلام يأتي قريبا (قوله ولو زاد لا بأس) أي لو ضم إليها سورة لا بأس به لأن القراءة في الأخريين مشروعة من غير تقدير والاقتصار على الفاتحة مسنون لا واجب فكان الضم خلاف الأولى وذلك لا ينافي المشروعية، والإباحة بمعنى عدم الإثم في الفعل والترك كما قدمناه في أوائل بحث الواجبات، وبه اندفع ما أورده في النهر هنا على البحر من دعوى المنافاة (قوله وصحح العيني وجوبها) هذا مقابل ظاهر الرواية، وهو رواية الحسن عن الإمام وصححها ابن الهمام أيضا من حيث الدليل.

ومشى عليها في المنية فأوجب سجود السهو بترك قراءتها ساهيا والإساءة بتركها عمدا، لكن الأصح عدمه لتعارض الأخبار كما في المجتبى واعتمده في الحلية (قوله وسكوت قدرها) أي قدر ثلاث تسبيحات (قوله وفي النهاية قدر تسبيحة) قال شيخنا: وهو أليق بالأصول حلية: أي لأن ركن القيام يحصل بها لما مر أن الركنية تتعلق بالأدنى (قوله فلا يكون مسيئا بالسكوت على المذهب إلخ) اعلم أنهم اتفقوا في ظاهر الرواية على أن قراءة الفاتحة أفضل، وعلى أنه لو اقتصر على التسبيح لا يكون مسيئا. وأما لو سكت فصرح في المحيط بالإساءة وقال لأن القراءة فيهما شرعت على سبيل الذكر والثناء، ولهذا تعينت الفاتحة للقراءة لأن كلها ذكر وثناء، وإن سكت عمدا أساء لترك السنة، ولو ساهيا لا سهو عليه؛ وصرح غيره بالتخيير بين الثلاثة في ظاهر الرواية وعدم الإساءة بالسكوت. قال في البدائع والصحيح جواب ظاهر الرواية لما روينا عن علي وابن مسعود – رضي الله تعالى عنهما – أنهما كانا يقولان المصلي بالخيار في الأخريين، إن شاء قرأ، وإن شاء سكت، وإن شاء سبح، وهذا باب لا يدرك بالقياس، فالمروي عنهما كالمروي عن النبي –

صلى الله عليه وسلم – اهـ.
وفي الخانية: وعليه الاعتماد وفي الذخيرة هو الصحيح من الرواية. ورجح ذلك في الحلية بما لا يزيد عليه فارجع إليه.." (١)
"تصح به الصلاة ومثله لو صلى بنجاسة فوجد ما يزيلها أو أعتقت الأمة ولم تتقنع فورا

(ونزع الماسح خفه) الواحد (بعمل يسير) فلو بكثير تتم اتفاقا

(وقدرة مأموم على الأركان، وتذكر فائتة عليه أو على إمامه وهو صاحب ترتيب) والوقت متسع

(وتقديم القارئ أميا مطلقا، وقيل لا فساد لو كان) استخلافه (بعد التشهد بالإجماع،
ــــــهالسروجي. وفي الجوهرة: لا تبطل إجماعا رملي. وجزم به في الولوالجية إسماعيل.
قال في البحر: ووجهه أن قراءة الإمام قراءة له، فقد تكامل أول الصلاة وآخرها وبناء الكامل على الكامل جائز. اهـ.

(قوله تصح به الصلاة) بأن يكون طاهرا أو نجسا، وعنده ما يطهره به، أو ليس عنده إلا أن ربعه طاهر نهر، فلو كان الطاهر أقل أو كان كله نجسا لا تبطل لأن المأمور به الستر بالطاهر، فكان وجوده كعدمه.
ولو قال (تجب) بدل (تصح) لكان أولى لأن عبارته تشمل ما لو كان كله نجسا إذ الصلاة تصح فيه مع أنه لو صلى عاريا لا تبطل لأنها لا تجب فيه بل هو **مخير** أبو السعود ط (قوله أو أعتقت الأمة) في حاشية المدني قال شيخنا المرحوم السيد محمد أمين ميرغني في حاشيته على الزيلعي: أقول ذكر كثير من الشراح هذه المسألة ملحقة بالمسائل الاثني عشرية، وفيه نظر، فإن فرض الستر إنما يلزمها مقتصرا من وقت عتقها لا مستندا فيكون عدم الستر قاطعا والقاطع في أوانه منه وفي غير أوانه مبطل، وهاهنا في أوانه لأنه بعد تمام الأركان فصحت صلاتها وإن لم تستر من ساعتها، بخلاف العاري إذا وجد ثوبا لأن فرض الستر لزمه قبل الشروع، فكان وجود الثوب في هذه الحالة مغيرا لما قبله، فكان مبطلا. وقد ذكر الزيلعي في باب شروط الصلاة خلاف ما هنا، حيث قال: ولو أعتقت الأمة في صلاتها أو بعدما أحدثت فيها قبل أن تتوضأ أو بعده تقنعت بعمل رفيق من ساعتها وبنت على صلاتها، وإن أدت ركنا بعد العلم بالعتق بطلت صلاتها.

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥١١/١

والقياس أن تبطل في الوجه الأول أيضا كالعريان إذا وجد ثوبا في صلاته. وجه الاستحسان أن فرض الستر لزمها في الصلاة وقد أتت به، والعريان لزمه قبل الشروع فيها فيستقبل كالمتيمم إذا وجد فيها ماء انتهى. فعلم من كلامه صحة صلاتها لو أعتقت بعد التشهد ولم تستتر. اهـ. أقول: وقد يجاب بأن الأصل في هذه المسائل أن كل ما يفسد الصلاة إذا وجد في أثنائها بصنع المصلي يفسدها إذا وجد بعد التشهد بلا صنعه، وهذا المعنى موجود في مسألتنا هذه. لا يقال: إن ترك التقنع في الحال مفسد لصلاتها بصنعها. لأنا نقول: الفساد مستند إلى سببه الأول، وهو لزوم الستر بالعتق كما في نزع الخف بعمل يسير فإنه بصنع المصلي. مع أنهم لم يعتبروه بل اعتبروا السبب السابق وهو لزوم الغسل بالحدث السابق: هذا ما ظهر لي فتأمله

(قوله خفه الواحد) قال في المنح: هو أولى مما وقع في الكنز بلفظ المثنى، لأن الحكم كذلك في الواحد لما تقرر من أن نزع الخف ناقض.

(قوله بعمل يسير) بأن كان واسعا لا يحتاج فيه إلى المعالجة بالنزع بحر (قوله تتم اتفاقا) لأنه خروج بصنعه

(قوله وقدرة مأموم على الأركان) لأن آخر صلاته أقوى، فلا يجوز بناؤه على الضعيف بحر (قوله وتذكر فائتة إلخ) أي تذكر المصلي فائتة عليه إن كان منفردا أو إماما أو على إمامه إن كان مقتديا، وقوله وهو: أي من عليه الفائتة مطلقا. وفي السراج: ثم هذه الصلاة لا تبطل قطعا عند أبي حنيفة، بل تبقى موقوفة إن صلى بعدها خمس صلوات وهو يذكر الفائتة تنقلب جائزة. اهـ. قال في البحر: فذكر المصنف لها في سلك البطلان اعتماد على ما يذكره في باب الفوائت

(قوله وتقديم القارئ أميا) أي فيما إذا كان القارئ إماما فسبقه الحدث (قوله مطلقا) أي سواء كان بعد القعود قدر التشهد أو قبله بقرينة القول الآخر. وفيه أن استخلافه قبل التشهد مفسد اتفاقا، سواء كان في الركعتين الأوليين أو في الأخريين ولم يقرأ في الأوليين أو إحداهما، وكذا لو قرأ في كل منهما، خلافا لزفر ورواية عن أبي يوسف كما مر." [١]

"هو الأصح غاية

(ويقتدي بالإمام) وهذا (إن لم يقيد الركعة الأولى بسجدة أو قيدها) بها (في غير رباعية أو فيها و) لكن

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٦٠٨/١

(ضم إليها) ركعة (أخرى) وجوبا ثم يأتم إحرازا للنفل والجماعة (وإن صلى ثلاثا منها) أي الرباعية

ـــــــــQالتجنيس عن الطحاوي: لا بأس أن لا يجيبه. قال ح: وهي تقتضي أن الإجابة أفضل تأمل اهـ.

قلت: ومقتضاه أن إجابته خارج الصلاة واجبة أيضا بالأولى. والظاهر أن محله إذا تأذى منه بترك الإجابة لكونه عقوقا تأمل.

هذا، وذكر الرحمتي ما معناه أنه لما كان بر الوالدين واجبا وكان مظنة أن يتوهم أنه إذا ناداه أحدهما يكون عليه بأس في عدم إجابته دفع ذلك بقوله لا بأس ترجيحا لأمر الله تعالى بعدم قطع العبادة لأن نداءه له مع علمه بأنه في الصلاة معصية، ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، فلا تجوز إجابته؛ بخلاف ما إذا لم يعلم أنه في الصلاة فإنه يجيبه، لما علم في قصة جريج الراهب، ودعاء أمه عليه، وما ناله من العناء لعدم إجابته لها فليس كلمة لا بأس هنا لخلاف الأولى لأن ذلك غير مطرد فيها، بل قد تأتي بمعنى يجب والظاهر أن هذا منه.

مطلب قطع الصلاة يكون حراما ومباحا ومستحبا وواجبا.

[تتمة] نقل عن خط صاحب البحر على هامشه أن القطع يكون حراما ومباحا ومستحبا وواجبا، فالحرام لغير عذر والمباح إذا خاف فوت مال، والمستحب القطع للإكمال، والواجب لإحياء نفس.

(قوله هو الأصح) وقيل يقعد ويسلم، لكن ذكر ط أن الظاهر أنه لا خلاف هنا، وإنما ذكروا الخلاف فيما إذا قام إلى الثالثة ولم يقيدها بسجدة اهـ وحينئذ فالأولى إرجاع التصحيح إلى قوله بتسليمة واحدة، لكن لم يصرح بذلك في غاية البيان وإنما قال: لكن يسلم تسليمة واحدة، وبه صرح في شروح الجامع الصغير، وإن شاء كبر قائما. قال فخر الإسلام وهذا أصح، فإذا كبر قائما ينوي الشروع في صلاة الإمام تنقطع الأولى في ضمن شروعه في صلاة الإمام، ثم هو **مخير** في رفع اليدين، كذا قاله الإمام حميد الدين الضرير في شرحه. اهـ.

(قوله وهذا إن لم يقيد إلخ) حاصل هذه المسألة: شرع في فرض فأقيم قبل أن يسجد للأولى قطع واقتدى، فإن سجد لها، فإن في رباعي أتم شفعا واقتدى ما لم يسجد للثالثة، فإن سجد أتم واقتدى متنفلا إلا في العصر، وإن في غير رباعي قطع واقتدى ما لم يسجد للثانية، فإن سجد لها أتم ولم يقتد. اهـ. ح (قوله أو قيدها) عطف على لم يقيد: أي وإن قيدها بسجدة في غير رباعية كالفجر والمغرب فإنه يقطع ويقتدي أيضا ما لم يقيد الثانية بسجدة، فإن قيدها أتم، ولا يقتدي لكراهة التنفل بعد الفجر، وبالثلاث في المغرب،

وفي جعلها أربعا مخالفة لإمامه، فإن اقتدى أتمها أربعا لأنه أحوط لكراهة التنفل بالثلاث تحريما، ومخالفة الإمام مشروعة في الجملة كالمسبوق فيما يقضى والمقتدي بمسافر، وتمامه في البحر.

(قوله أو فيها إلخ) أي أو قيد الركعة الأولى بسجدة في الرباعية فإنه أيضا يقتدي ولكن بعد أن يضم إليها ركعة صيانة للركعة المؤداة عن البطلان كما صرحوا به.

مطلب صلاة ركعة واحدة باطلة، لا صحيحة مكروهة

قال في البحر: وهو صريح في أن صلاة ركعة فقط باطلة لا أنها صحيحة مكروهة كما توهمه بعض حنفية العصر. اهـ. وفي النهر أن بطلان هذا التوهم غني عن البيان.

(قوله وإن صلى ثلاثا منها) أي بأن قيد الثالثة بسجدة. قال في البحر: قيد بالثلاث لأنه لو كان في الثالثة ولم يقيدها بسجدة فإنه يقطعها لأنه بمحل الرفض. ويتخير." (١)

"على المذهب

(وكره) تحريما (لمعذور ومسجون) ومسافر (أداء ظهر بجماعة في مصر) قبل الجمعة وبعدها لتقليل الجماعة وصورة المعارضة وأفاد أن المساجد تغلق يوم الجمعة إلا الجامع

(وكذا أهل مصر فاتتهم الجمعة) فإنهم يصلون الظهر بغير أذان ولا إقامة ولا جماعة. ويستحب للمريض تأخيرها إلى فراغ الإمام وكره إن لم يؤخر هو الصحيح

(ومن أدركها في تشهد أو سجود سهو) على القول به فيها (يتمها جمعة) خلافا لمحمد (كما) يتم (في العيد) اتفاقا كما في عيد الفتح

ـــــــــQقلت: ويجاب عنه بما في الزيلعي والفتح أنه إنما رخص له تركها للعذر وبالالتزام التحق بالصحيح

(قوله على المذهب) عبارة شرح المنية هو الصحيح من المذهب ثم قال خلافا لزفر هو يقول إن فرضه الظهر، وقد أداه في وقته فلا يبطل بغيره ولنا أن المعذور إنما فارق غيره في الترخص بترك السعي فإذا لم يترخص التحق بغيره. اهـ.

(قوله لمعذور) وكذا غيره بالأولى نهر (قوله ومسجون) صرح به كالكنز وغيره مع دخوله في المعذور لرد

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥٢/٢

ما قيل إنها تلزمه لأنه إن كان ظالما قدر على إرضاء خصمه وإلا أمكنه الاستغاثة اهـ قال الخير الرملي: وفي زماننا لا مغيث للمظلوم والغلبة للظالمين فمن عارضهم بحق أهلكوه (قوله تحريما) ذكر في البحر أنه ظاهر كلامهم. قلت: بل صرح به القهستاني (قوله أداء ظهر بجماعة) مفهومه أن القضاء بالجماعة غير مكروه وفي البحر وقيد بالظهر لأن في غيرها لا بأس أن يصلوا جماعة. اهـ. (قوله في مصر) بخلاف القرى لأنه لا جمعة عليهم فكان هذا اليوم في حقهم كغيره من الأيام شرح المنية. وفي المعراج عن المجتبى من لا تجب عليهم الجمعة لبعد الموضع صلوا الظهر بجماعة (قوله لتقليل الجماعة) لأن المعذور قد يقتدي به غيره فيؤدي إلى تركها بحر وكذا إذا علم أنه يصلي بعدها بجماعة ربما يتركها ليصلي معه فافهم (قوله وصورة المعارضة) لأن شعار المسلمين في هذا اليوم صلاة الجمعة وقصد المعارضة لهم يؤدي إلى أمر عظيم فكان في صورتها كراهة التحريم رحمتي (قوله تغلق) لئلا تجتمع فيها جماعة بحر عن السراج (قوله إلا الجامع) أي الذي تقام فيه الجمعة فإن فتحه في وقت الظهر ضروري والظاهر أنه يغلق أيضا بعد إقامة الجمعة لئلا يجتمع فيه أحد بعدها، إلا أن يقال إن العادة الجارية هي اجتماع الناس في أول الوقت فيغلق ما سواه مما لا تقام فيه الجمعة ليضطروا إلى المجيء إليه وعلى هذا فيغلق غيره إلى الفراغ منها لكن لا داعي إلى فتحه بعدها فيبقى مغلوقا إلى وقت العصر ثم كل هذا مبالغة في المنع عن صلاة غير الجمعة وإظهارا لتأكدها

(قوله وكذا أهل مصر إلخ) الظاهر أن الكراهة هنا تنزيهية لعدم التقليل والمعارضة المذكورين ويؤيده ما في القهستاني عن المضمرات يصلون وحدانا استحبابا (قوله بغير أذان ولا إقامة) قال في الولوالجية ولا يصلي يوم الجمعة جماعة بمصر ولا يؤذن ولا يقيم في سجن وغيره لصلاة الظهر اهـ قال في النهر: وهذا أولى مما في السراج معزيا إلى جمع التفاريق من أن الأذان والإقامة غير مكروهين (قوله: ويستحب للمريض) عبارة القهستاني المعذور وهي أعم (قوله وكره) ظاهر قوله يستحب أن الكراهة تنزيهية نهر وعليه فما في شرح الدرر للشيخ إسماعيل عن المحيط من عدم الكراهة اتفاقا محمول على نفي التحريمية

(قوله: ومن أدركها) أي الجمعة (قوله أو سجود سهو) ولو في تشهده ط (قوله على القول به فيها) أي على القول بفعله في الجمعة. والمختار عند المتأخرين أن لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين لتوهم الزيادة من الجهال كذا في السراج وغيره بحر وليس المراد عدم جوازه بل الأولى تركه كي لا يقع الناس في فتنة أبو السعود عن العزمية ومثله في الإيضاح لابن كمال (قوله يتمها جمعة) وهو **مخير** في القراءة إن شاء جهر

وإن شاء خافت بحر (قوله خلافا لمحمد) حيث قال: إن أدرك معه ركوع الركعة الثانية بنى عليها الجمعة، وإن أدرك فيما بعد ذلك بنى عليها الظهر لأنه جمعة من وجه وظهر من وجه لفوات بعض الشرائط في حقه فيصلي أربعا اعتبارا للظهر ويقعد لا محالة." (١)

"أقل منه (تصدق به أو صام يوما) بدله

(ولا يجوز أن يفرق نصف صاع على مساكين) قال المصنف تبعا للبحر: هكذا ذكروه هنا وقدم في الفطرة الجواز فينبغي كذلك هنا، وتكفي الإباحة هنا كدفع القيمة (ولا) أن (يدفع) كل الطعام (إلى مسكين واحد هنا) بخلاف الفطرة لأن العدد منصوص عليه (كما لا يجوز دفعه) أي الجزاء (إلى) من لا تقبل شهادته له ك (أصله وإن علا، وفرعه وإن سفل، وزوجته وزوجها، و) هذا

ـــــــومتفرقا ومتتابعا لإطلاق النص فيهما بحر (قوله أقل منه) بأن قتل يربوعا أو عصفورا فهو **مخير** أيضا بحر (قوله تصدق به) أي على غير الذين أعطاهم أولا شرح اللباب.

(قوله ولا يجوز إلخ) تكرار مع قوله لا أقل منه (قوله قال المصنف تبعا للبحر إلخ) عبارة البحر: وقد حققنا في باب صدقة الفطر أنه يجوز أن يفرق نصف الصاع على مساكين على المذهب، وأن القائل بالمنع الكرخي، فينبغي أن يكون كذلك هنا، والنص هنا مطلق فيجري على إطلاقه، لكن لا يجوز أن يعطي لمسكين واحد كالفطرة لأن العدد منصوص عليه. اهـ.

وحاصله اختيار الجواز إذا فرق نصف صاع على مساكين لإطلاق النص وقياسا على الفطرة، إلا إذا أعطى كل الواجب لمسكين واحد لتفويت العدد المنصوص في قوله تعالى - ﴿طعام مساكين﴾ [المائدة: ٩٥]- لكن لا يخفى أن جواز التفريق مخالف لعامة كتب المذهب. على أن إطلاق النص يحمل على المعهود في الشرع وهو دفع نصف الصاع لفقير واحد تأمل (قوله وتكفي الإباحة هنا) أي بخلاف الفطرة كما مر. قال في شرح اللباب: وهذا عند أبي يوسف، خلافا لمحمد. وعن أبي حنيفة روايتان. والأصح أنه مع الأول، لكن هذا الخلاف في كفارة الحلق عن الأذى.

وأما كفارة الصيد فيجوز الإطعام على وجه الإباحة بلا خلاف، فيصنع لهم طعاما بقدر الواجب ويمكنهم منه حتى يستوفوا أكلتين مشبعتين غداء وعشاء. وإن غداهم وأعطاهم قيمة العشاء أو بالعكس جاز.

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٢/١٥٧

والمستحب كونه مأدوما، ولا يشترط الإدام في خبز البر. واختلف في غيره، وتمامه فيه. وانظر لو لم يستوفوا الأكلتين بما صنع لهم من القدر الواجب هل يلزمه أن يزيد إلى أن يشبعوا والظاهر نعم تأمل (قوله كدفع القيمة) فيدفع لكل مسكين قيمة نصف صاع من بر، ولا يجوز النقص عنها كما في العين بحر، لكن لا يجوز أداء المنصوص عليه بعضه عن بعض باعتبار القيمة؛ حتى لو أدى نصف صاع من حنطة جيدة عن صاع من حنطة وسط أو أدى نصف صاع من تمر تبلغ قيمته نصف صاع من بر أو أكثر لا يعتبر، بل يقع عن نفسه ويلزمه تكميل الباقي شرح اللباب.

قلت: والمنصوص هو البر والشعير ودقيقهما وسويقهما والتمر والزبيب، بخلاف نحو الذرة والماش والعدس فلا يجوز إلا باعتبار القيمة، وكذا الخبز، فلا يجوز مقدار وزن نصف صاع في الصحيح كما في شرح اللباب (قوله ولا أن يدفع إلخ) قال في شرح اللباب: ولو دفع طعام ستة مساكين إلى مسكين واحد في يوم دفعة واحدة أو دفعات فلا رواية فيه. واختلف المشايخ فيه. وعامتهم لا يجوز إلا عن واحد وعليه الفتوى. اهـ.

واحترز بقوله في يوم عما لو دفع إلى واحد في ستة أيام كل يوم نصف صاع فإنه يجزئه عندنا كما صرح به قبله. ولا يخفى أن المسكين الواحد غير قيد، حتى لو دفع الكل إلى مسكينين يكفي عن اثنين فقط والباقي تطوع كما مر في قوله أو أكثر منه (قوله إلى من لا تقبل شهادته له) عدل في البحر عن تعبيرهم بهذا إلى التعبير بقوله إلى أصله إلخ وقال إنه الأولى، فلذا تبعه المصنف، لكن خالفه الشارح لأنه أحضر وأظهر لشموله مملوكه، ولا يرد النقض بالشريك لأنه إنما لا تقبل شهادته له فيما هو مشترك بينهما لا مطلقا فافهم (قوله وهذا) أي عدم جواز الدفع إلى أصله إلخ." (١)

"وقواه في النهر (مسموعا) بحيث لو قرب شخص أذنه إلى فيه يسمع فيصح استثناء الأصم خانية. (لا يقع) للشك (وإن ماتت قبل قوله إن شاء الله) وإن مات يقع (ولا يشترط) فيه (القصد ولا التلفظ) بهما، فلو تلفظ بالطلاق وكتب الاستثناء موصولا أو عكس أو أزال الاستثناء بعد الكتابة لم يقع عمادية (ولا العلم بمعناه) حتى لو أتى بالمشيئة من غير قصد جاهلا لم يقع خلافا للشافعي

ـــــــــــــــ لكونه مدلول الصيغة شرعا ط، وانظر لم لم يجعل تأكيدا أو تفسيرا؟ كما قالوا في: حر حر أو حر وعتيق (قوله وقواه في النهر) اعلم أنه قال في القنية: لو قال أنت طالق رجعيا أو بائنا إن شاء الله يسأل عن نيته، فإن عني الرجعي لا يقع، وإن عنى البائن يقع ولا يعمل الاستثناء اهـ قال في البحر: وصوابه إن عنى الرجعي يقع لعدم صحة الاستثناء للفاصل، وإن عنى البائن لم يقع لصحة الاستثناء. اهـ.

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٢/٥٦٥

قال في النهر: أقول بل الصواب ما في القنية، وذلك أن معنى كلامه أنت طالق أحد هذين، وبهذا لا يكون الرجعي لغوا وإن نواه بخلاف ما إذا نوى البائن، وأما البائن فليس لغوا على كل حال. اهـ.

أقول: لا يخفى ما في هذا الكلام من عدم الالتئام والتناقض التام. بيانه أن قوله: وأما البائن فليس لغوا على كل حال يقتضي عدم الوقوع لصحة الاستثناء ومساواته للرجعي الذي قال فيه إنه لا يكون لغوا وإن نواه، وحينئذ فلا يقع فيهما، وهو خلاف ما في القنية، ومناقض لقوله بخلاف ما إذا نوى البائن فافهم، ولذا قال ح: إن الحق ما في البحر لأنه إذا نوى الرجعي فجملة أنت طالق تفيده، فكان قوله رجعيا أو بائنا الذي هو بمعنى أحد هذين لغوا، بخلاف ما إذا نوى البائن فإن تلك الجملة لا تفيده فلم يكن قوله رجعيا أو بائنا لغوا.

فإن قلت: لما نوى البائن كان قوله رجعيا لغوا إذا كان يكفيه أن يقول أنت طالق بائنا. قلت: هو تركيب صحيح لغة وشرعا، كما في إحدى امرأتي طالق، وحيث كان مقصوده البائن وكان قوله أنت طالق غير مفيد للبائن، فهو **مخير** بين أن يقول أنت طالق رجعيا أو بائنا وينوي البائن، وبين أن يقول أنت طالق بائنا. اهـ.

(قوله مسموعا) هذا عند الهندواني وهو الصحيح كما في البدائع. وعند الكرخي ليس بشرط (قوله بحيث إلخ) أشار به إلى أن المراد بالمسموع ما شأنه أن يسمع وإن لم يسمعه المنشئ لكثرة أصوات مثلا ط (قوله للشك) أي للشك في مشيئة الله تعالى الطلاق لعدم الاطلاع عليها ح (قوله وإن ماتت قبل قوله إن شاء الله) لأن ما جرى تعليق لا تطليق وموتها لا ينافي التعليق لأنه مبطل والموت أيضا مبطل فلا يتنافيان، فيكون الاستثناء صحيحا فلا يقع عليها الطلاق كذا في التبيين ح (قوله وإن مات يقع) أي إذا مات الزوج وهو يريده يقع لأنه لم يتصل به الاستثناء وتعلم إرادته بأن يذكر لآخر ذلك قبل الطلاق وكذا في النهر ح (قوله ولا يشترط فيه القصد) هو الظاهر من المذهب لأن الطلاق مع الاستثناء ليس طلاقا. قال شداد بن حكيم - رحمه الله -: وهو الذي صلى بوضوء الظهر ظهر اليوم الثاني ستين سنة، خالفني في هذه المسألة خلف بن أيوب الزاهد، فرأيت أبا يوسف في المنام فسألته، فأجاب بمثل قولي وطالبته بالدليل فقال: أرأيت لو قال أنت طالق فجرى على لسانه أو غير طالق أيقع؟ قلت لا، قال: هذا كذلك بزازية وفتح (وله ولا التلفظ بهما) أي بالطلاق والاستثناء (قوله أو عكس) أي كتب الطلاق وتلفظ بالاستثناء (قوله أو أزال الاستثناء إلخ) أشار به إلى قسم رابع، وهو ما إذا كتبهما معا فإنه يصح أيضا وإن أزال الاستثناء بعد الكتابة فافهم (قوله ولا العلم بمعناه) فصار كسكوت البكر إذا زوجها أبوها ولا تدري أن السكوت رضا يمضي به

العقد عليها فتح (قوله من غير قصد) راجع لقوله ولا يشترط القصد، وقوله جاهلا راجع لقوله ولا العلم بمعناه ح.." (١)

"بعض الخارج كالخمس ونحوه، وخراج وظيفة إن كان الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالأرض كما وضع عمر - رضي الله عنه - على السواد لكل جريب) هو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى سبع قبضات، وقيل المعتبر في كل بلدة عرفهم، وعرف مصر التقدير بالفدان فتح وعلى الأول المعول بحر (يبلغه الماء صاعا من بر أو شعير ودرهما) عطف على صاع من أجود النقود زيلعي (ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم أو النخل متصلة)

ـــــــقفبعض الأرض تقسم ثمار أشجارها، ويأخذ مأذون السلطان منها ثلثا أو ربعا ونحوه، وبعضها يقطع عليه دراهم معينة، وبعضها يعد أشجارها، ويأخذ على كل شجرة قدرا معينا، وكل ذلك جائز عند الطاقة والتراضي على أخذ شيء في مقابلة خراج المقاسمة لم يستحقه، ولا شك أن أراضي بلادنا خراجية، وخراجها مقاسمة، كما هو مشاهد وتقديره مفوض إلى رأي الإمام اهـ. ويأتي تمام الكلام: قلت: لكن مر أن المأخوذ الآن من أراضي مصر والشام أجرة لا عشر ولا خراج والمراد الأراضي التي صارت لبيت المال لا المملوكة أو الموقوفة كما قدمناه لكن هذه الأجرة بدل الخراج كما مر ويأتي (قوله يتعلق بالتمكن من الانتفاع) بيان لكونه واجبا في الذمة أي أنه يجب في ذمته بمجرد تمكنه من الانتفاع بالأرض لا بعين الخارج حتى لو تمكن من الزراعة وعطلها وجب، بخلاف ما لم يتمكن كما سيذكره المصنف (قوله كما وضع إلخ) تمثيل لخراج الوظيفة (قوله على السواد) أي قرى العراق (قوله بذراع كسرى) احترز عن ذراع العامة وهو ست قبضات فتح والقبضة أربع أصابع (قوله بالفدان) بالتثقيل آلة الحرث، ويطلق على الثورين يحرث عليهما في قران وجمعه فدادين، وقد يخفف فيجمع على أفدنة وفدن مصباح، والمراد هنا الأرض، وهو في عرف الشام نوعان روماني وخطاطي ومساحة كل معروفة عند الفلاحين.

(قوله وعلى الأول المعول بحر) وأصله في الفتح وقال إن الثاني يقضي أن الجريب يختلف قدره في البلدان، ومقتضاه أن يتحد الواجب مع اختلاف المقادير، فإنه قد يكون عرف بلد فيه مائة ذراع وعرف أخرى فيه خمسون ذراعا (قوله يبلغه الماء) صفة لجريب، قيد به لما يأتي من أنه لا خراج إن غلب الماء على أرضه أو انقطع، وبه علم أن المراد الماء الذي تصير به الأرض صالحة للزراعة، فصار كقول الكنز جريب صلح للزراعة (قوله صاعا) مفعول وضع وهو القفيز الهاشمي الذي ورد عن عمر - رضي الله تعالى عنه - كما

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٣٦٨/٣

في الهداية وغيره، وهو ثمانية أرطال أربعة أمناء، وهو صاع رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وينسب إلى الحجاج فيقال صاع حجاجي لأن الحجاج أخرجه بعدما فقد كما في ط عن الشلبي (قوله من بر أو شعير) أي فهو **مخير** في إعطاء الصاع من الشعير أو البر كما في النهاية معزيا إلى فتاوى قاضي خان. والصحيح أنه مما يزرع في تلك الأرض كما في الكافي شرنبلالية ومثله في البحر، وبقي ما إذا عطلها والظاهر أن الإمام يخير تأمل (قوله ودرهما) هو وزن سبعة كما في الزكاة بحر، وهو أن يكون وزنه أربعة عشر قيراطا جوهرة.

(قوله الرطبة) بالفتح والجمع الرطاب: وهي القثاء والخيار والبطيخ والباذنجان، وما جرى مجراه والبقول غير الرطاب مثل الكراث شرنبلالية (قوله متصلة) يعني أنه يشترط في تلك الأشجار التي للعنب والتمر وغيرهما أن يكون متصلا بعضها ببعض، بحيث لا يمكن أن يزرع بينها أفاده في شرح الملتقى، فلو كانت متفرقة في جوانب الأرض ووسطها مزروع فلا شيء فيها كما لا شيء في غرس أشجار غير مثمرة بحر ط وقوله: فلا شيء فيها أي في الأشجار المتفرقة بل يجب في الأرض لأنها كانت متفرقة فهي بستان فيجب بقدر الطاقة على ما يأتي أو المراد لا شيء فيها مقدر تأمل، وقوله كما لا شيء في غرس إلخ هذا إذا لم يقصد شغل أرضه بها فلو استنما أرضه بقوائم الخلاف وما أشبهه أو القصب." (١)

"(حدث عيب آخر عند المشتري) بغير فعل البائع، فلو به بعد القبض رجع بحصته من الثمن ووجب الأرش وأما قبله فله أخذه أو رده بكل الثمن مطلقا، ولو برهن البائع على حدوثه والمشتري على قدمه فالقول للبائع والبينة للمشتري، ولا يرد جبرا ماله حمل ومؤنة إلا في بلد العقد بحر.

ـــــــــفوجد فيه ممرا أو مسيلا للغير أو كان مرتفعا لا يصل إليه الماء إلا بالسكر أو لا شرب له بزازية. وذكر في البحر زيادة على ذلك فراجعه

(قوله حدث عيب آخر عند المشتري) من ذلك ما إذا اشترى حديدا ليتخذ منه آلات النجارين وجعله في الكور ليجربه بالنار فوجد به عيبا ولا يصلح لتلك الآلات يرجع بالنقصان ولا يرده. ومنه أيضا بل الجلود أو الإبريسم فإنه عيب آخر يمنع الرد، وتمامه في البحر (قوله بغير فعل البائع) ومثله الأجنبي فبقي كلام المصنف شاملا لما إذا كان بفعل المشتري أو بفعل المعقود عليه أو بآفة سماوية، ففي هذه الثلاث لا يرده بالعيب القديم،؛ لأنه يلزم رده بعيبين، وإنما يرجع بحصة العيب إلا إذا رضي البائع به ناقصا أفاده في

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ١٨٦/٤

البحر (وقوله فلو به) أي بفعل البائع ومثله الأجنبي، وقوله بعد القبض يغني عنه قول المصنف عند المشتري لكنه صرح به ليقابله بقوله: وأما قبله فافهم (قوله رجع بحصته) أي حصة العيب الأول وامتنع الرد بحر (وقوله ووجب الأرش) أي أرش العيب الحادث بفعل البائع، فحينئذ يرجع على البائع بشيئين: الأول حصة العيب الأول من الثمن والثاني أرش العيب الثاني ط ولو كان العيب الثاني بفعل أجنبي رجع بالأرش عليه (قوله وأما قبله إلخ) أي وأما إذا كان حدوث العيب الثاني بفعل البائع قبل القبض خير المشتري – سواء وجد به عيبا أو لا – بين أخذه أي مع طرح حصة النقصان من الثمن وبين رده وأخذ كل الثمن، وكذا لو كان بآفة سماوية أو بفعل المعقود عليه فإنه يرده بكل الثمن أو يأخذه ويطرح عنه حصة جناية المعقود عليه، وكذا لو كان بفعل أجنبي فإنه يخير.

ولكنه إن اختار الأخذ يرجع بالأرش على الجاني وإن كان بفعل المشتري لزمه بجميع الثمن، وليس له أن يمسكه ويطلب النقصان أفاده في البحر، وقوله ويطرح عنه حصة جناية المعقود عليه ظاهره أنه لا يطرح عنه شيء لو النقصان بآفة سماوية ثم رأيت في جامع الفصولين قال: ولو بآفة سماوية، فإن كان النقصان قدرا يطرح عن المشتري حصته من الثمن وهو **مخير** في الباقي أخذه بحصته أو تركه ككون المبيع كيليا أو وزنيا أو عدديا متقاربا وفات بعض من القدر وإن كان النقصان وصفا لا يطرح عن المشتري شيء من الثمن وهو **مخير** أخذه بكل ثمنه أو تركه، والوصف ما يدخل في المبيع بلا ذكر كشجر وبناء في الأرض وأطراف في الحيوان وجودة في الكيلي والوزني، إذ الأوصاف لا قسط لها من الثمن إلا إذا ورد عليها الجناية أو القبض، يعني إذا قبض ثم استحق شيء من الأوصاف يرجع بحصته من الثمن. اهـ. (قوله بكل الثمن) متعلق بقوله أو رده، ولا يصح تعلقه أيضا بقوله فله أخذه أفاده ح.

(قوله مطلقا) أي سواء وجد به عيبا أو لا ح ومثله ما مر عن البحر ولا يخفى أن المراد العيب القديم وإلا فالكلام فيما إذا حدث به عيب، وأشار إلى أن حدوثه قبل القبض بفعل كاف في التخيير بين الأخذ والرد سواء كان به عيب قديم أو لا فافهم. (قوله فالقول للبائع) لا يناسب قوله ولو برهن إلخ فكان المناسب أن يقول: أولا ولو ادعى البائع حدوثه إلخ أفاده ح (قوله إلا في بلد العقد) الأولى أن يقول في موضع العقد ليشمل ما لو نقله إلى بيته في بلد العقد وأشار إلى أن تحميله بمنزلة حدوث عيب لما فيه من مؤنة الرد إلى موضع العقد، لكن هذا العيب غير مانع؛ لأن مؤنة الرد على المشتري." (١)

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥/١٦

"على الراجح نهر.

(ظهر عيب بمشري) البائع (الغائب) وأثبته (عند القاضي فوضعه عند عدل) فإذا هلك (هلك على المشتري إلا إذا قضى) القاضي (بالرد على بائعه) ؛ لأن القضاء على الغائب بلا خصم ينفذ على الأظهر درر.

(قتل) العبد (المقبوض أو قطع بسبب) كان (عند البائع) كقتل أو ردة (رد المقطوع) أو أمسكه ورجع بنصف ثمنه مجمع (وأخذ ثمنهما) أي ثمن المقطوع والمقتول؛ ولو تداولته الأيدي فقطع عند الأخير أو قتل رجع الباعة بعضهم على بعض، وإن علموا بذلك لكونه كالاستحقاق لا كالعيب خلافا لهما.

ــــــــQعلى البائع حين كان الرد ممنوعا ط (قوله على الراجح) بناء على أنه من زوال المانع، وقيل لا يرد؛ لأن الرد يسقط والساقط لا يعود وقيل إن كان بدل النقصان قائما ثبت له الرد وإلا لا ط

(قوله بمشري البائع) الإضافة على معنى من: أي بمشري منه (قوله وأثبته) أي المشتري (قوله فوضعه) أي القاضي عند عدل: أي عند أمين يحفظه لبائعه. وفي حاشية البحر للرملي: وقد سئلت عن نفقة الدابة وهي عند العدل على من تكون فأجبت أخذا مما في الذخيرة في آخر النفقات أنه لا يفرض القاضي لها على أحد نفقة؛ لأن الدابة ليست من أهل الاستحقاق والمشتري هو المالك والمالك يفتى عليه ديانة بأن ينفق عليها ولا يجبره القاضي (قوله ينفذ على الأظهر) أي لو كان القاضي يرى ذلك كشافعي ونحوه، بخلاف الحنفي كما حرره في البحر، وقدمناه في كتاب المفقود: وسيأتي تمامه في القضاء إن شاء الله تعالى

(قوله قتل العبد المقبوض أو قطع) قيد بكونه مقبوضا؛ لأنه لو قتل بعد البيع في يد البائع رجع المشتري بكل الثمن كما هو ظاهر، ولو قطع عند البائع ثم باعه فمات عند المشتري بسبب القطع قال في البحر يرجع بالنقصان اتفاقا، وقيد بالقطع؛ لأنه لو اشتراه مريضا فمات عند المشتري بسبب القطع قال في البحر يرجع بالنقصان اتفاقا وقيد بالقطع؛ لأنه لو اشتراه مريضا فمات عند المشتري أو عبدا زنى عند البائع فجلد عند المشتري فمات رجع بالنقصان اتفاقا أيضا، وتمامه في البحر (قوله بسبب كان عند البائع) أي فقط، أما لو سرق عندهما فقطع بالسرقتين، فعندهما يرجع بنقصان السرقة الأولى وعنده لا يرده بلا رضا البائع للعيب الحادث وهو السرقة الثانية، فإن رضيه رده المشتري ورجع بثلاثه أرباع الثمن وإلا أمسكه ورجع بربعه؛ لأن اليد من الآدمي نصفه وقد تلفت بالسرقتين فيتوزع نصف الثمن بينهما فيسقط ما أصاب المشتري

ويرجع بالباقي، وتمامه في الفتح، وقدم الشارح هذه المسألة عن العيني أول الباب.
(قوله كقتل أو ردة) أي كما لو قتل العبد رجلا عمدا أو ارتد والأولى أن يقول كقتل وسرقة ليكون بيانا لسبب القتل والقطع (قوله رد المقطوع وأخذ ثمنهما) قال في المبسوط: فإن مات من ذلك القطع قبل أن يرده لم يرجع إلا بنصف الثمن فتح (قوله أو أمسكه) الأولى تأخيره عن قوله وأخذ ثمنهما، بأن يقول وله أن يمسك المقطوع ويرجع بنصف ثمنه ط (قوله مجمع) عبارته: ولو وجد العبد مباح الدم فقتل عنده فله كل الثمن، ولو قطع بسرقة فهو مخير، إن شاء رد واسترد أو أمسك واسترد النصف وقالا يرجع بالنقصان فيهما، ولا يخفى أنها أحسن من عبارة المصنف (قوله رجع الباعة بعضهم على بعض) أي بكل الثمن كما في الاستحقاق عند أبي حنيفة؛ لأنه أجراه مجرى الاستحقاق، وهذا إن اختار الرد، فإن أمسكه يرجع بنصف الثمن فيرجع بعضهم على بعض بنصف الثمن. وعندهما يرجع الأخير بالنقصان على بائعه، ولا يرجع بائعه على بائعه؛ لأنه بمنزلة العيب. أما رجوعه فلأنه لما لم يبعه لم يصر حابسا للمبيع فلا مانع من الرجوع وأما بائعه فلا يرجع؛ لأنه بالبيع صار حابسا له مع إمكان الرد وقد علمت أن بيع المشتري للمعيب حبس للمبيع سواء علم أو لا فلا يمكنه الرد بعد ذلك فتح (قوله لكونه كالاستحقاق) والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع بحر." (١)

"وفي جواهر الفتاوى: شرى ثمرة كرم ولا يمكن قطافها لغلبة الزنابير، إن بعد القبض لم يرده، وإن قبله، فإن انتقص المبيع بتناول الزنابير فله الفسخ لتفرق الصفقة عليه:.

باب البيع الفاسد المراد بالفاسد الممنوع مجازا عرفيا فيعم الباطل والمكروه، وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعا،

ـــــــQمطلب في ضمان العيوب ولو ضمن له بحصة ما يجد من العيوب فيه من الثمن فهو جائز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، فإن رده المشتري رجع على الضامن بذلك كما يرجع على البائع ذخيرة (قوله لم يرده) ؛ لأنه عيب حدث عند المشتري ط (قوله وإن قبله) أي وإن حصلت الغلبة قبل القبض ط (قوله لتفرق الصفقة عليه) أي بهلاك بعض المبيع قبل قبضه بآفة سماوية، وقدمنا عن جامع الفصولين أنه يطرح عن المشتري حصة النقصان من الثمن، وهو مخير في الباقي بين أخذه بحصته أو تركه، والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥/٤١

[باب البيع الفاسد]

أخره عن الصحيح لكونه عقدا مخالفا للدين كما أوضحه في الفتح، وسيأتي أنه معصية يجب رفعها، وسيأتي في باب الربا أن كل عقد فاسد فهو ربا، يعني إذا كان فساده بالشرط الفاسد. وفي القاموس: فسد كنصر وقعد وكرم فسادا وفسودا ضد صلح فهو فاسد فسيد ولم يسمع انفسد اهـ. ونقل في الفتح أنه يقال للحم الذي لا ينتفع به لدود ونحوه بطل، وإذا أنتن وهو بحيث ينتفع به فسد اللحم، وفيه مناسبة للمعنى الشرعي، وهو ما كان مشروعا بأصله لا بوصفه، ومرادهم من مشروعية أصله كونه مالا متقوما لا جوازه وصحته؛ لأن فساده يمنع صحته، أو أطلقوا المشروعية عليه نظرا إلى أنه لو خلا عن الوصف لكان مشروعا. وأما الباطل، ففي المصباح بطل الشيء يبطل بطلا وبطولا وبطلانا بضم الأوائل فسد أو سقط حكمه فهو باطل، والجمع بواطل أو أباطيل اهـ. وفيه مناسبة للمعنى الشرعي، وهو ما لا يكون مشروعا لا بأصله ولا بوصفه. وأما المكروه، فهو لغة خلاف المحبوب واصطلاحا ما نهي عنه لمجاور كالبيع عند أذان الجمعة. وعرفه في البناية بما كان مشروعا بأصله ووصفه لكن نهي عنه لمجاور، ويمكن إدخاله تحت الفاسد أيضا على إرادة الأعم وهو ما نهي عنه فيشمل الثلاثة كما في البحر (قوله المراد بالفاسد الممنوع إلخ) قد علمت أن الفاسد مباين للباطل؛؛ لأن ما كان مشروعا بأصله فقط يباين ما ليس بمشروع أصلا. وأيضا حكم الفاسد أنه يفيد الملك بالقبض والباطل لا يفيده أصلا، وتباين الحكمين دليل تباينهما، فإطلاق الفاسد في قولهم باب البيع الفاسد على ما يشمل الباطل لا يصح على حقيقته، فإما أن يكون لفظ الفاسد مشتركا بين الأعم والأخص أو يجعل مجازا عرفيا في الأعم؛ لأنه خير من الاشتراك، وتمامه في الفتح.

مطلب في أنواع البيع ثم اعلم أن البيع جائز وقد مر بأقسامه. وغير جائز، وهو ثلاثة: باطل وفاسد، وموقوف كذا في الفتح وأراد بالجائز النافذ. وبمقابله غيره لا الحرام، إذ لو أريد ذلك لخرج الموقوف لما قالوه من أن بيع مال الغير بلا إذنه بدون تسليم ليس بمعصية،." (١)

"بأن كان مقايضة أو صرفا (فهو مخير) وقيل يقرع ابن ملك، ويقتصر على النفي في الأصح.

(وفسخ القاضي البيع بطلب أحدهما) أو بطلبها، ولا ينفسخ بالتحالف ولا بفسخ أحدهما بل بفسخهما بحر.

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٤٩/٥

(ومن نكل) منهما (لزمه دعوى الآخر) بالقضاء، وأصله قوله - صلى الله عليه وسلم - «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا» : وهذا كله لو الاختلاف في البدل مقصودا، فلو في ضمن شيء كاختلافهما في الزق فالقول للمشتري في أنه الزق ولا تحالف، كما لو اختلفا في وصف المبيع كقوله اشتريته على أنه كاتب أو خباز وقال البائع لم أشترط فالقول للبائع ولا تحالف ظهيرية (و) قيد باختلافهما في ثمن ومبيع لأنه (لا تحالف في غيرهما) لأنه لا يختل به قوام العقد نحو (أجل وشرط) رهن أو خيار أو ضمان (وقبض بعض ثمن والقول للمنكر) بيمينه. وقال زفر والشافعي: يتحالفان.

(ولا) تحالف إذا اختلفا

ــــــــQمثل هذا البحث العلامة الرملي.

(قوله بأن كان مقايضة) أي سلعة بسلعة.

(قوله أو صرفا) أي ثمنا بثمن.

(قوله ويقتصر على النفي) بأن يقول البائع والله ما باعه بألف والمشتري والله ما اشتراه بألفين.

(قوله في الأصح) وفي الزيادات: يحلف البائع والله ما باعه بألف ولقد باعه بألفين ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ولقد اشتراه بألف س.

(قوله بل بفسخهما) ظاهر ما ذكره الشارحون أنهما لو فسخاه انفسخ بلا وقف على القاضي وأن فسخ أحدهما لا يكفي وإن اكتفى بطلب أحدهما بحر، وذكر فائدة عدم فسخه بنفس التحالف أنه لو كان المبيع جارية فللمشتري وطؤها كما في النهاية.

(قوله والسلعة قائمة) احتراز عما إذا هلكت وسيأتي متنا.

(قوله كاختلافهما في الزق) هو الظرف إذا أنكر البائع أن هذا زقه، وصورته كما في الزيلعي: أن يشتري الرجل من آخر سمنا في زق وزنه مائة رطل ثم جاء بالزق فارغا ليرده على صاحبه ووزنه عشرون فقال البائع ليس هذا زقي وقال المشتري هو زقك فالقول قول المشتري سواء سمى لكل رطل ثمنا أو لم يسم، فجعل هذا اختلافا في المقبوض، وفيه القول قول القابض إن كان في ضمنه اختلاف في الثمن ولم يعتبر في إيجاب التحالف لأن الاختلاف فيه وقع مقتضى اختلافهما في الزق اهـ (قوله نحو أجل) ذكر في البحر هنا مسألة عجيبة فلتراجع.

(قوله نحو أجل وشرط) لأنهما يثبتان بعارض الشرط والقول لمنكر العوارض، فقد جزموا هنا بأن القول لمنكر الخيار كما علمت. وذكروا في خيار الشرط فيه قولين قدمناهما في بابه والمذهب ما ذكروه هنا بحر. أطلق الاختلاف في الأجل فشمل الاختلاف في أصله وقدره فالقول لمنكر الزائد، بخلاف ما لو اختلفا في الأجل في السلم فإنهما يتحالفان كما قدمناه في بابه. وخرج الاختلاف في مضيه فإن القول فيه للمشتري لأنه حقه وهو منكر استيفاء حقه كذا في النهاية بحر. وفيه ويستثنى من الاختلاف في الأجل ما لو اختلفا في أجل السلم بأن ادعاه أحدهما ونفاه الآخر فإن القول فيه لمدعيه عند الإمام لأنه فيه شرط وتركه فيه مفسد للعقد وإقدامهما عليه يدل على الصحة بخلاف ما نحن فيه، لأنه لا تعلق له بالصحة والفساد فيه فكان القول لنا فيه.

(قوله وشرط رهن) أي بالثمن من المشتري ط.

(قوله أو ضمان) أي اشتراط كفيل (قوله وقبض بعض ثمن) أو حط البعض أو إبراء الكل بحر والتقييد به اتفاقي، إذ الاختلاف في قبض كله كذلك وهو قبول قول البائع وإنما لم يذكره باعتبار أنه مفروغ عنه بمنزلة سائر الدعاوى كذا في النهاية بحر.

(قوله بيمينه) لأنه اختلاف في غير المعقود عليه وبه فأشبه الاختلاف في الحط والإبراء، وهذا لأن بانعدامه لا يختل ما به قوام العقد، بخلاف الاختلاف في وصف الثمن أو جنسه فإنه بمنزلة الاختلاف في القول في جريان التحالف لأن ذلك يرجع إلى نفس الثمن فإن الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الأجل ألا ترى أن الثمن موجود بعد مضيه بحر.

(قوله إذا اختلفا) أي في مقدار الثمن معراج ومثله في متن المجمع." (١)

"تصدق بلحمها، ولو نقصها تصدق بقيمة النقصان أيضا ولا يأكل الناذر منها؛ فإن أكل تصدق بقيمة ما أكل (وفقير) عطف عليه (شراها لها) لوجوبها عليه بذلك حتى يمتنع عليه بيعها (و) تصدق (بقيمتها غني شراها أولا) لتعلقها بذمته بشرائها أولا، فالمراد بالقيمة قيمة شاة تجزي فيها.

(وصح الجذع) ذو ستة أشهر (من الضأن)

ــــــــQقوله ولو نقصها) أي الذبح بأن كانت قيمتها بعد الذبح أقل منه قبله تتارخانية

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٥/٥٦٠

(قوله بقيمة النقصان) المناسب إسقاط قيمة، أو يقول بقدر النقصان لأن الفرض أن النقصان من القيمة لا من ذات الشاة تأمل (قوله ولا يأكل الناذر منها) أي نذرا على حقيقته كما علمت. وأقول: الناذر ليس بقيد لأن الكلام فيما إذا مضى وقتها ووجب عليه التصدق بها حية أو بقيمتها، ولذا لو ذبحها ونقصها يضمن النقصان وهذا يشمل الفقير إذا شراها لها، يدل عليه ما في غاية البيان إذا أوجب شاة بعينها أو اشتراها ليضحي بها فمضت أيام النحر قبل أن يذبحها تصدق بها حية، ولا يأكل من لحمها لأنه انتقل الواجب من إراقة الدم إلى التصدق، وإن لم يوجب ولم يشتر وهو موسر وقد مضت أيامها تصدق بقيمة شاة تجزي للأضحية اهـ ففيه دلالة واضحة على ما قلنا، ثم رأيته في الكفاية قال بعد قوله أو فقير شراها لها وإن ذبح لا يأكل منها، وسيأتي له مزيد بيان إن شاء الله تعالى

(قوله عطف عليه) أي على فاعل تصدق (قوله شراها لها) فلو كانت في ملكه فنوى أن يضحي بها أو اشتراها ولم ينو الأضحية وقت الشراء ثم نوى بعد ذلك لا يجب، لأن النية لم تقارن الشراء فلا تعتبر بدائع (قوله لوجوبها عليه بذلك) أي بالشراء وهذا ظاهر الرواية لأن شراءه لها يجري مجرى الإيجاب وهو النذر بالتضحية عرفا كما في البدائع. ووقع في التتارخانية التعبير بقوله شراها لها أيام النحر، وظاهره أنه لو شراها لها قبلها لا تجب ولم أره صريحا فليراجع (قوله وتصدق بقيمتها غني شراها أو لا) كذا في الهداية وغيرها كالدرر. وتعقبه الشيخ شاهين بأن وجوب التصدق بالقيمة مقيد بما إذا لم يشتر، أما إذا اشترى فهو **مخير** بين التصدق بالقيمة أو التصدق بها حية كما في الزيلعي أبو السعود.

وأقول: ذكر في البدائع أن الصحيح أن الشاة المشتراة للأضحية إذا لم يضح بها حتى مضى الوقت يتصدق الموسر بعينها حية كالفقير بلا خلاف بين أصحابنا، فإن محمدا قال وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقولنا اهـ وتمامه فيه، وهو الموافق لما قدمناه آنفا عن غاية البيان، وعلى كل فالظاهر أنه لا يحل له الأكل منها إذا ذبحها كما لا يجوز له حبس شيء من قيمتها تأمل (قوله فالمراد بالقيمة إلخ) بيان لما أجمله المصنف، لأن قوله تصدق بقيمتها ظاهر فيما إذا اشتراها لأن قيمتها تعلم، أما إذا لم يشترها فما معنى أنه يتصدق بقيمتها فإنها غير معينة؛ فبين أن المراد إذا لم يشترها قيمة شاة تجزئ في الأضحية كما في الخلاصة وغيرها. قال القهستاني، أو قيمة شاة وسط كما في الزاهدي والنظم وغيرهما

(قوله وصح الجذع) بفتحتين قهستاني (قوله ذو ستة أشهر) كذا في الهداية، وفسره في شرح الملتقى شرعا بما أتى عليه أكثر الحول عند الأكثر. قال القهستاني: وفسر الأكثر في المحيط بما دخل في الشهر

الثامن. وفي الخزانة بما أتى عليه ستة أشهر وشيء. وذكر الزعفراني أنه ابن سبعة، وعنه ثمانية أو تسعة، وما دونه حمل اهـ.

قلت: واقتصر في الخانية على ما في الخزانة، وقيد بقوله شرعا لأنه في اللغة ما تمت له سنة نهاية (قوله من الضأن) هو ما له ألية منح، قيد به لأنه لا يجوز الجذع من المعز وغيره بلا خلاف كما في المبسوط قهستاني،." (١)

"ولو أخبر عدل بطهارته وعدل بنجاسته حكم بطهارته بخلاف الذبيحة وتعتبر الغلبة في أوان طاهرة ونجسة وذكية وميتة، فإن الأغلب طاهرا تحرى وبالعكس والسواء لا إلا لعطش وفي الثياب يتحرى مطلقا

(دعي إلى وليمة

ـــــــــــــــعلى المسلم وأما الكافر فلا اهـ أي فإن الفاسق إذا قبل القاضي شهادته على المسلم نفذ قضاؤه وإن أثم.

(قوله ولو أخبر عدل بطهارته إلخ) أقول: ذكر شراح الهداية عن كفاية المنتهى لصاحب الهداية: رجل دخل على قوم يأكلون ويشربون فدعوه إليهم فقال له مسلم عدل: اللحم ذبيحة مجوسي والشراب خالطه خمر فقالوا لا بل هو حلال، ينظر في حالهم فإن عدولا أخذ بقولهم وإن متهمين لا يتناول شيئا، ولو فيهم ثقتان أخذ بقولهما أو واحد عمل بأكبر رأيه فإن لا رأي واستوى الحالان عنده فلا بأس أن يأكل ويشرب ويتوضأ، فإن أخبره بأحد الأمرين مملوكان ثقتان أخذ بقولهما لاستواء الحر والعبد في الخبر الديني، وترجح المثنى ولو أخبره بأحدهما عبد ثقة وبالآخر حر تحرى للمعارضة، وإن أخبره بأحدهما حران ثقتان وبالآخر مملوكان ثقتان أخذ بقول الحرين، لأن قولهما حجة في الديانة والحكم جميعا فترجحا وإن أخبره بأحدهما ثلاثة عبيد ثقات وبالآخر مملوكان ثقتان أخذ بقول العبيد، وكذا إذا أخبر بأحدهما رجل وامرأتان وبالآخر رجلان أخذ بالأول.

فالحاصل في جنس هذه المسائل: أن خبر العبد والحر في الأمر الديني على السواء بعد الاستواء في العدالة فيرجح أولا بالعدد ثم بكونه حجة في الأحكام بالجملة ثم بالتحري اهـ ومثله في الذخيرة وغيرها فقد اعتبروا التحري بعد تحقق المعارضة بالتساوي بين الخبرين بلا فرق بين الذبيحة والماء فتأمل (قوله وتعتبر الغلبة إلخ)

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٦/٣٢١

أقول: حاصل ما ذكره في الذخيرة البرهانية أنه في الأواني إن غلب الطاهر تحرى في حالتي الاضطرار والاختيار للشرب والوضوء، وإلا بأن غلب النجس أو تساويا ففي الاختيار: لا يتحرى أصلا وفي الاضطرار: يتحرى للشرب لا الوضوء وفي الذكية والميتة يتحرى في الاضطرار مطلقا، وفي الاختيار وإن غلبت الميتة أو تساويا لا يتحرى، وكذا في الثياب يتحرى في الاضطرار مطلقا وفي الاختيار إن غلب الطاهر وإلا لا اهـ. وحاصله: أنه إن غلب الطاهر تحرى في الحالتين في الكل اعتبارا للغالب، وإلا ففي حالة الاختيار لا يتحرى في الكل وفي الاضطرار يتحرى في الكل إلا في الأواني للوضوء إذ له خلف وهو التيمم، بخلاف ستر العورة والأكل والشرب إذ لا خلف له. وسيأتي مثله في مسائل شتى آخر الكتاب، وبه يظهر ما في كلامه من الإيجاز البالغ حد الإلغاز، فلو قال فإن الأغلب طاهرا تحرى مطلقا وإلا فلا إلا حالة الضرورة لغير وضوء لكان أخصر وأظهر فتدبر نعم كلامه هنا موافق لما قدمه قبيل كتاب الصلاة تبعا لنور الإيضاح

(قوله دعي إلى وليمة) وهي طعام العرس وقيل الوليمة اسم لكل طعام. وفي الهندية عن التمرتاشي: اختلف في إجابة الدعوى قال بعضهم: واجبة لا يسع تركها وقال العامة: هي سنة، والأفضل أن يجيب إذا كانت وليمة وإلا فهو **مخير** والإجابة أفضل، لأن فيها إدخال السرور في قلب المؤمن وإذا أجاب فعل ما عليه أكل أو لا، والأفضل أن يأكل لو غير صائم وفي البناية إجابة الدعوة سنة وليمة أو غيرها، وأما دعوة يقصد بها التطاول أو إنشاء الحمد أو ما أشبهه فلا ينبغي إجابتها لا سيما أهل العلم فقد قيل ما وضع أحد يده في قصعة غيره إلا ذل له اهـ ط ملخصا. وفي الاختيار: وليمة العرس سنة قديمة إن لم يجبها أثم لقوله – صلى الله عليه وسلم – «من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله، فإن كان صائما أجاب ودعا، وإن لم يكن صائما أكل ودعا، وإن لم يأكل ولم يجب أثم وجفا» لأنه استهزاء بالمضيف وقال – عليه الصلاة والسلام – «لو دعيت إلى كراع لأجبت» اهـ. ومقتضاه أنها سنة مؤكدة، بخلاف غيرها وصرح شراح الهداية بأنها قريبة من الواجب.

وفي التتارخانية." (١)

"كما يصير فارا بقوله إن مرضت فأنت طالق ثلاثا.

(وإن قطع عبد يد حر عمدا ودفع إليه فأعتقه فمات من السراية فالعبد صلح بها) أي بالجناية لأن عتقه

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٣٤٧/٦

دليل تصحيح الصلح (وإن لم يعتقه) وقد سرى (يرد على سيده فيقتل أو يعفى) لبطلان الصلح.

(فإن جنى مأذون له مديون خطأ فأعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الأقل من قيمته ومن دينه و) غرم (لوليها الأقل منها) أي القيمة (ومن الأرش)

(ولو أتلفه) أي العبد الجاني (أجنبي فقيمة واحدة لمولاه) لا غير

(فإن ولدت مأذونة مديونة بيعت مع ولدها في الدين) إن كانت الولادة بعد لحوق الدين، فلو ولدت ثم لحقها دين لم يتعلق حق الغرماء بالولد بخلاف أكسابها

(فإن جنت فولدت لم يدفع الولد له) أي لولي الجناية لتعلقها بذمة المولى لا ذمتها بخلاف الدين

(عبد) لرجل،

ـــــــفأنت حر فلا شيء على المولى اتفاقا لعدم علمه بالجناية عند التعلق بغيرها، ولأن ما يوجب القصاص، فهو على العبد وذلك لا يختلف بالرق والحرية، فلم يفوت المولى على ولي الجناية بتعليقه شيئا عناية ملخصا (قوله كما يصير فارا) أي من إرث زوجته لأنه يصير مطلقا بعد وجود المرض

(قوله لأن عتقه دليل تصحيح الصلح) لأن العاقل يقصد تصحيح تصرفه ولا صحة له إلا بالصلح عن الجناية وما يحدث منها زيلعي (قوله فيقتل أو يعفى) بالبناء للمجهول والضمير للعبد وصلة يعفى مقدرة (قوله لبطلان الصلح) لأنه وقع على المال وهو العبد عن دية اليد إذ القصاص لا يجري بين الحر والعبد في الأطراف، وبالسراية ظهر أن دية اليد غير واجبة، وأن الواجب هو القود، فصار الصلح باطلا لأن الصلح لا بد له من مصالح عنه والمصالح عنه المال ولم يوجد زيلعي.

قال ط: وظاهر هذا التعليل أن رد العبد واجب على ولي الدم رفعا للعقد الباطل اهـ وفي العناية وسماه صلحا بناء على ما اختاره بعض المشايخ أن الواجب الأصلي هو الفداء

(قوله فأعتقه سيده) أما إذا لم يعتقه فهو **مخير** قال في العناية، والأصل أن العبد إذا جنى وعليه دين يخير المولى بين الدفع والفداء، فإن دفع بيع في دين الغرماء، فإن فضل شيء كان لأصحاب الجناية لأنه بيع

على ملكهم، وإن لم يف بالدين تأخر إلى حال الحرية كما لو بيع على ملك المولى الأول اهـ ملخصا (قوله بلا علم) قيد به لأنه لو علم كان مختارا للفداء، فعليه دية الجناية لوليها وقيمة العبد لرب الدين (قوله الأقل من قيمته إلخ) وأما قول الهداية وغيرها عليه قيمتان قيمة لرب الدين وقيمة لولي الجنابة فالمراد إذا كانت القيمة أقل من الأرش كما صرح به في العناية

(قوله أي العبد الجاني) أي المأذون الذي تقدم ذكره اهـ ح (قوله فقيمة واحدة لمولاه) أي ويدفعها للغرماء لأنها مالية العبد والغريم مقدم في المالية على ولي الجناية وتمامه في الزيلعي: وإنما لزم الأجنبي قيمة واحدة دون المولى، لأنه لم يكن مأخوذا بالدفع، ولا بقضاء الدين، فلا يجب عليه أكثر مما أتلفه، أما المولى فهو مطالب بذلك أتقاني

(قوله بخلاف أكسابها) فإنها يتعلق بها حق الغرماء قبل الدين وبعده، لأن لها يدا معتبرة في الكسب منح

(قوله لم يدفع الولد له إلخ) قال في العناية: الفرق بين ولادة الأمة بعد استدانتها وبين ولادتها به في جنايتها في أن الولد يباع معها في الأولى، دون الثانية أن الدين وصف حكمي فيها واجب في ذمتها متعلق برقبتها استيفاء، حتى صار المولى ممنوعا من التصرف في رقبتها ببيع أو هبة أو غيرهما، فكانت أي الاستدانة من الأوصاف الشرعية القارة، فتسري إلى الولد كالكتابة والتدبير والرهن، وأما موجب الجناية فالدفع أو الفداء وذلك في ذمة المولى لا في ذمتها، حتى لم يصر المولى ممنوعا من التصرف في رقبتها ببيع أو هبة أو استخدام وإنما يلاقيها أثر الفعل الحقيقي الحسي، وهو الدفع فلا يسري، لكونه وصفا غير." [1]

"وإن كان منفردا فهو مخير: إن شاء جهر وأسمع نفسه، وإن شاء خافت، ويخفي الإمام القراءة في الظهر والعصر. والوتر

قال في التصحيح: والمخافتة تصحيح الحروف وهذا هو مختار الكرخي وأبي بكر البلخي، وعن الشيخ أبي القاسم الصفار وأبي جعفر الهندواني ومحمد ابن الفضل البخاري: أن أدنى المخافتة أن يسمع نفسه إلا لمانع، وفي زاد الفقهاء: هو الصحيح وقال الحلواني: لا يجزئه إلا أن يسمع نفسه ومن بقربه، وفي البدائع: ما قاله الكرخي أنيس وأصح، وفي كتاب الصلاة إشارة إليه فإنه قال: إن شاء قرأ في نفسه سرا وإن

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ابن عابدين ٦/٦١٥

شاء جهر وأسمع نفسه، وقد صرح في الآثار بذلك، وتمامه فيه.

(وإن كان) المصلي (منفردا فهو مخير: إن شاء جهر وأسمع نفسه) لأنه إمام نفسه (وإن شاء خافت) ؛ لأنه ليس خلفه من يسمعه، والأفضل هو الجهر؛ ليكون الأداء على هيئة الجماعة. هداية. (ويخفي الإمام) وكذا المنفرد (الـقراءة) وجوبا (في) جميع ركعات (الظهر والعصر) لقوله صلى الله عليه وسلم: (صلاة النهار عجماء) : أي ليس فيها قراءة مسموعة (١) . هداية.

(والوتر) واجب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وهذا آخر أقواله، وهو الظاهر من مذهبه، وهو الأصح، وعنه أنه سنة، وبه أخذ أبو يوسف ومحمد، وعنه

---

(١) ذكر الكمال في الفتح أن الحديث غريب. ونقل عن النووي أنه لا أصل له ثم روى حديث البخاري عن شجرة قال: قلنا لخباب هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ في الظهر والعصر؟ قال: نعم. قلنا: بم كنتم تعرفون قراءته قال: باضطراب لحيته، قلت: وهذا دليل صحيح على وجوب الإسرار في هاتين الصلاتين. ففي الحديث صلوا كما رأيتموني أصلي والأصل في الأمر الوجوب ومثله في الدلالة ما في صحيح مسلم أنه صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في صلاة الظهر في الركعتين الأوليين قدر ثلاثين آية الحديث." [١]

"ثمان ركعات بتسليمة واحدة جاز؛ وتكره الزيادة على ذلك.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة واحدة.

والقراءة في الفرض واجبة في الركعتين الأوليين، وهو **مخير** في الأخريين إن شاء قرأ وإن شاء سبح وإن شاء سكت.

والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل، وفي جميع الوتر،

ثمان ركعات بتسليمة واحدة جاز) من غير كراهة (وتكره الزيادة على ذلك) ؛ أي على ثمان بتسليمة، والأفضل عنده أربعا أربعا ليلا ونهارا، (وقالا) : الأفضل بالنهار كما قال الإمام، و (لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة واحدة) قال في الدراية: وفي العيون: وبه يفتي إتباعا للحديث؛ وتعقبه العلامة قاسم في تصحيحه، ثم قال؛ وقد اعتمد الإمام البرهاني والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم قول الإمام. اهـ.

---

(١) اللباب في شرح الكتاب الميداني، عبد الغني ١/٧٥

(والقراءة في الفرض) في ركعتين مطلقا فرض، و (واجبة) من حيث تعينها (في الركعتين الأوليين، وهو (حيث قرأ في الأوليين (مخير في الأخريين، إن شاء قرأ) الفاتحة (وإن شاء سبح) ثلاثا (وإن شاء سكت) مقدار ثلاث تسبيحات، قال في الهداية: كذا روى عن أبي حنيفة، وهو المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة رضي الله عنهم: إلا أن الأفضل أن يقرأ، لأنه عليه الصلاة والسلام داوم على ذلك، ولهذا لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية. اهـ. (وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنها واجبة في الأخريين. ويجب سجود السهو بتركها ساهيا، ورجحه ابن الهمام في شرح الهداية، وعلى هذا يكره الاقتصار على التسبيح والسكوت. ملتقى)

(والقراءة واجبة) ؛ أي لازمة بحيث يفوت الجواز بفوتها (في جميع ركعات النفل وفي جميع) ركعات (الوتر) قال في الهداية: أما النفل فلأن كل شفع منه." (١)

"خمسة أظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: عليه دم.

وإن تطيب أو حلق أو لبس من عذر فهو مخير: إن شاء ذبح شاة، وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من طعام، وإن شاء صام ثلاثة أيام.

خمسة أظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه) لكل ظفر (صدقة عندهما) : أي أبي حنيفة وأبي يوسف، قال في التصحيح: واعتمد قولهما المحبوبي والنسفي (وقال محمد: عليه دم) اعتبارا بما لو قصها من كف واحد، وبما إذا حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة. هداية.

(وإن تطيب أو حلق أو لبس من عذر فهو مخير: إن شاء ذبح شاة، وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع) بوزن أفلس - جمع صاع في القلة، وفي الكثرة على صيعان، ونقل المطرزي عن الفارسي أنه يجمع أيضا على آصع بالقلب كما قبل أدوار وآدر بالقلب، وهذا الذي نقله جعله أبو حاتم من خطأ العوام. مصباح.)من طعام) على كل مسكين بنصف صاع) وإن شاء صام ثلاثة أيام) لقوله تعالى: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك (١) ﴾ . وكلمة "أو" للتخيير، وقد فسرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بما ذكرنا، والآية نزلت في المعذور، ثم الصوم يجزئه في أي موضع شاء؛ لأنه عبادة في كل مكان، وكذا الصدقة، لما بينا، وأما النسك فيختص بالحرم بالاتفاق؛ لأن الإراقة لم تعرف قربة إلا في زمان أو مكان،

---

(١) اللباب في شرح الكتاب الميداني، عبد الغني ٩٢/١

وهذا لم يختص بزمان؛ فتعين اختصاصه بالمكان. هداية.

---

(١) من الآية ١٩٦ من سورة البقرة." (١)

"فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو مخير: إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يوما كاملا. وقال محمد. يجب في الصيد النظير فيما له نظير؛ ففي الظبي شاة، وفي الضبع شاة، وفي الأرنب عناق، وفي النعامة بدنة، وفي اليربوع جفرة، ومن جرح صيدا، أو نتف شعره، أو قطع عضوا منه ضمن ما نقصه، وإن

معهود في الشرع كما في باب الفدية. هداية.

(فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع) من بر أو أقل من صاع من تمر أو شعير (فهو مخير: إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يوما كاملا) ؛ لأن صوم أقل من يوم غير مشروع، وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين يطعم الواجب أو يصوم يوما كاملا لما قلنا. هداية. (وقال محمد: يجب في الصيد النظير) سواء كانت قيمته أقل أو أكثر، وهذا (فيما له نظير) وأما ما ليس له نظير كالعصفور والحمامة ففيه القيمة إجماعا. جوهرة (ففي الظبي شاة، وفي الضبع شاة) أيضا (وفي الأرنب عناق) بالفتح - وهي الأنثى من ولد المعز لم يبلغ الحول (وفي النعامة بدنة، وفي اليربوع (١) جفرة)

وفي التصحيح: قال الإسبيجاني: الصحيح قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وهو القول الصحيح المعول عليه عند النسفي، وهو أصح الأقاويل عند المحبوبي. اهـ. (وعن جرح صيدا أو نتف شعره أو قطع عضوا منه) ولم يخرج به من حيز الامتناع (ضمن ما نقص منه) اعتقادا للبعض بالكل كما في حقوق العباد (وإن

---

(١) اليربوع - بفتح الياء وسكون الراء - نوع من الفأر طويل الرجلين قصير اليدين جدا، ويجمع على يرابيع، والجفرة: ما تم لها أربعة أشهر من أولاد المعز أيضا، فالجفرة أصغر من العناق، والعناق أصغر من الجذع. وكلهن من أولاد المعز." (٢)

---

(١) اللباب في شرح الكتاب الميداني، عبد الغني ٢٠٥/١

(٢) اللباب في شرح الكتاب الميداني، عبد الغني ٢١٣/١

"فإذا طهرت وحاضت وطهرت فهو مخير: إن شاء طلقها، وإن شاء أمسكها.

ويقع الطلاق كل زوج إذا كان عاقلا بالغا، ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم، وإذا تزوج العبد ثم طلق وقع طلاقه، ولا يقع طلاق مولاه على امرأته.

والطلاق على ضربين: صريح، وكناية، فالصريح قوله: أنت طالق، ومطلقة، وطلقتك، فهذا يقع به الطلاق الرجعي

الأئمة المحبوبي: وتجب رجعتها في الأصح، كذا في التصحيح.

(فإذا طهرت) من حيضها الذي طلقها وراجعها فيه (وحاضت) حيضا آخر (وطهرت) منه (فهو) : أي الزوج (مخير: إن شاء طلقها) ثانيا (وإن شاء أمسكها) قال في الهداية: وهكذا ذكر في الأصل، وذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة، قال أبو الحسن الكرخي: ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة، وما ذكر في الأصل قولهما. اهـ.

وفي التصحيح: قال الكرخي: هذا قولهما، وقول أبي حنيفة له أن يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقها وراجعها فيه، وقال في الكافي: المذكور في الكتاب ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، والذي ذكره الكرخي رواية عن أبي حنيفة. اهـ.

(ويقع طلاق كل زوج إذا كان بالغا عاقلا) ولو مكرها أو سكران بمحظور (ولا يقع طلاق الصبي) ولو مراهقا أو أجازه بعد البلوغ، أما لو قال " أوقعته" وقع لأنه ابتداء إيقاع (و) لا طلاق (المجنون) إلا إذا علق عاقلا ثم جن فوجد الشرط، أو كان عنينا أو مجبوبا وأسلمت امرأته وهو كافر وأبى أبواه الإسلام كما في الأشباه (و) لا طلاق (النائم) لعدم الاختيار، وكذا المغمى عليه، ولو استيقظ وقال "أجزت ذلك الطلاق" أو "أوقعته" لا يقع، لأنه أعاد الضمير إلى غير معتبر. جوهرة (وإذا تزوج العبد وطلق وقع طلاقه) لأن ملك النكاح حقه فيكون الإسقاط إليه (ولا يقع طلاق مولاه على امرأته) : أي امرأة العبد، لأنه لا حق له في نكاحه.

(والطلاق على ضربين: صريح، وكناية، فالصريح) مالم يستعمل إلا فيه وهو (قوله: أنت طالق، ومطلقة) بتشديد اللام (وقد طلقتك، فهذا) المذكور (يقع به بالطلاق الرجعي) لأن هذه الألفاظ تستعمل في الطلاق، ولا تستعمل في غيره فكان." (١)

---

(١) اللباب في شرح الكتاب الميداني، عبد الغني ٣/٤٠

"وحمار الوحش، وبقره بقرة، والضبع والثعلب: شاة

ـــــــQفيه طعام حتى ينزل ذلك في الماء. ابن راشد ويتوصل إلى وزنه بالقبان قيل الأولى حذف الباء أو ذات.

وأجيب بأن ذات صفة محذوف أي ببدنة ذات البدر قوله فالنعامة بدنة إلخ أي إن أراد إخراج المثل إذ له أن يطعم أو يصوم وكذا يقال فيما بعده عج فيه نظر إذ الذي يفيده النقل أنه يتعين في النعامة وما بعدها ما ذكره المصنف فقوله مثله من النعم إلخ، فيما يرد فيه النص على شيء بعينه وأطال في ذلك، وتبعه عب. طفي ما قاله عج خطأ فاحش خرج به عن أقوال المالكية كلهم وأطال في ذلك بما تمجه الأسماع وتنفر عنه الطباع، وما أدري أين هذا النقل الذي يفيد ما زعمه. والصواب ما ذكره شيخه البدر إذ كتب المالكية مصرحة بأن البدنة التي في النعامة والبقرة التي في حمار الوحش والعنز الذي في الظبي وغير ذلك مما حكمت به الصحابة - رضي الله تعالى عنهم - بيان للمثل المذكور في الآية ال**مخير** فيها، ولولا الإطالة لجلبنا من كلامهم ما يثلج له الصدر ولما ذكر الباجي ما في الموطإ أن عمر وعبد الرحمن بن عوف - رضي الله تعالى عنهما - حكما على رجل أصاب ظبيا بعنز، قال يريد أنه اختار المثل ولذا حكما عليه بعنز، ومن تصفح كلام الأئمة ظهر له ما قلناه ﴿فربكم أعلم بمن هو أهدى سبيلا﴾ [الإسراء: ٨٤] .

(وحمار الوحش) ويقال له العير بفتح العين المهملة وسكون التحتية ولأنثاه حمارة وأتان (وبقره) أي: الوحش والإيل بكسر الهمز فمثناة تحتية مشددة قريب من البقر طويل العنق جزاء كل واحد منها (بقرة) بتاء الوحدة لا التأنيث فتشمل الذكر أيضا وجمعهما بقر وبقران وبقر بضمتين وهو **مخير** بينها وبين الإطعام والصيام كما تقدم (والضبع) الجوهري الضبع معروفة ولا يقال ضبعة؛ لأن الذكر ضبعان (والثعلب) معروف. الكسائي الأنثى ثعلبة والذكر ثعلبان في كل (شاة) أي: واحدة من غنم فذكر وتؤنث، وظاهره ولو خيف منهما ولا يندفعان إلا بقتلهما فما الفرق بينهما وبين الطير المخوف منه إلا بقتله. وفرق بسهولة التحرز منهما بصعود نخلة مثلا بخلاف الطير. البناني يتعين حمل." [١]

"أو لا: تأويلات.

ومضى صداقهم الفاسد أو الإسقاط إن قبض ودخل،

ـــــــQقاله القابسي (أو لا) تلزمه شيئا قاله ابن أخي هشام وابن الكاتب وغير واحد واستظهره عياض

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٢/٣٦٢

(تأويلات) في قولها وإذا طلق الذمي امرأته ثلاثا ولم يفارقها فرفعت أمرها إلى الإمام فلا يعرض لهما ولا يحكم بينهما إلا أن يرضيا بحكم الإسلام فهو **مخير** إن شاء حكم أو ترك، وإن حكم حكم بينهم بحكم الإسلام وأحب إلي أن لا يحكم بينهم وطلاق الشرك ليس بطلاق.

عياض ظاهر المدونة عدم اشتراط رضا أساقفتهم وهو قول سحنون " وفي العتبية لابن القاسم اشتراطه. ابن رشد هذا تفسير لما في المدونة لأن تفسيرها بقوله أولى وقولها ولم يفارقها مفهومه لو فارقها لقضى عليه لأنه حوزها نفسها ومفهوم ترافعا أنهما إذا لم يترافعا إلينا لا نتعرض لهم لأن طلاق الكفر غير معتبر. ومحل التأويلات إذا ترافعا إلينا وقالا احكم بيننا بحكم الإسلام في المسلمين أو في الكفار أو اقتصرا على قولهما بحكم الإسلام، وأما إن قالا بحكم الإسلام في المسلمين أو في الكفار أو اقتصرا على قولهما بحكم الإسلام، وأما إن قالا بحكم الإسلام على المسلمين فيحكم بينهم كالمسلمين قاله اللخمي، فظاهره خروج هذه عن محل التأويلات ففرق بين في وعلى، فإن قالا بما يحكم به على الكافر عندكم حكم بعدم لزوم الطلاق. ولو قالا بما يجب في دينهم أو في التوراة فلا يحكم.

(و) إن تزوج كافر كافرة بخمر أو خنزير مثلا ثم أسلما (مضى صداقهم الفاسد أو) عقداه بشرط عدم الصداق ثم أسلما مضى (الإسقاط) أيضا (إن) كان (قبض) بضم فكسر الفاسد، أي قبضته الزوجة أو وليها قبل إسلامهما (و) كان (دخل) الزوج بالزوجة كذلك في صورة الفاسد أو في صورة الإسقاط فيقران على نكاحهما في الصور الثلاث، أما في الأولى فلأن كلا منهما قبض ما عاوض عليه في وقت يجوز له فيه ذلك بزعمه، وأما الأخيرتين فلأن الزوجة مكنت من نفسها في وقت يجوز لها فيه ذلك." (١)

". . . . .

ـــــــــــــــــــ
غيره يساوي أكثر، ثم قال: والمنقول فيما يتلفه المجنون ثلاثة أقوال أحدها المال في ماله والدية على عاقلته. الثاني: أنهما هدر الثالث: المال هدر، والدية على عاقلته. البناني: قوله في ماله ولا يتبع بثمنه في ذمته تبع فيه عج قائلا ذكره الرجراجي، قال: ولا خلاف أنه لا يتبع بالثمن في ذمته. طفي هذا وهم فاحش خرج به عن المذهب، بل يتبع به في ذمته كما في المدونة، ونصها: ومن أودعته وديعة فاستهلكها ابنه الصغير فهي في مال الابن، فإن لم يكن له مال ففي ذمته. ابن عرفة الصقلي: والصبي المميز ضامن للمال في ذمته، والدية على حكم الخطأ، والكبير المولى عليه في جنايته كالمالك أمر نفسه.

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٣/٣٦٨

وكلام الرجراجي الذي استدل به عج على ما قال نقله " ح " في التنبيه التاسع ولا دليل له فيه لأنه في الثمن الذي أخذه الصبي فيما باعه وأنفقه فيما لا بد له منه هل يؤخذ منه أم لا، ولا خلاف أنه لا يتبع به في ذمته كما تقدم عن " ح ". اهـ. أي في التنبيه الثامن، فإن سياقه فيه يفيد ما قاله طفي، وذكر المسناوي مثل ما ذكره طفي، ثم قال: وبعد كتبي هذا وقفت على كلام الرجراجي في أصله فوجدته والحمد لله موافقا لما ظنناه، ونصه في المسألة المعقودة لما يلزم السفيه من أقواله وأفعاله، وأما حقوق الآدميين على الخصوص كبيعه وشرائه وما أشبه ذلك مما يخرج عن عوض ولا يقصد به المعروف فهو موقوف على نظر وليه إن كان له ولي، فإن لم يكن له ولي قدم القاضي ناظرا ينظر له في ذلك نظر الوصي، فإن لم يفعل ذلك حتى ملك أمر نفسه كان هو مخيرا في ذلك وإجازته، فإن رد بيعه أو ابتياعه وكان أتلف الثمن الذي باع به أو السلعة فلا يخلو من أن ينفق الثمن فيما لا بد له منه أو في غيره.

فإن أنفقه في غير واجبه مما هو عنه في غنى فلا يتبع به ولا يتقرر في ذمته وإن أنفقه فيما لا بد له منه مما يلزمه إقامته من ماله فهل يتبع به في ماله أو لا؟ على قولين متأولين على المدونة، ولا خلاف أنه لا يتبع به في ذمته اهـ. المراد منه وقال قبل هذا: ولا خلاف." (١)

". . . . .

ــــــــاشترى بعد تلف ما أخرجه صاحبه وهو لا يعلم فهو مخير بين أن يلزمه حصته مما اشتراه أو ينفرد به عنه، وإن اشترى بعد علمه بالتلف فهو له خاصة هكذا في مقدماته، وهكذا نقله أبو الحسن وغيره. وعند ابن يونس وعبد الحق إن اشترى بعد علمه التلف فشريكه مخير بين أن يشركه فيها أو يدعها إلا أن يقول اشتريتها لنفسي فهي له، وإن لم يعلم بالتلف حين اشترى فهي بينهما كما لو اشترى فتلفت الصرة الأخرى، هكذا في نقل أبي الحسن وابن عرفة وغير واحد فابن رشد عكس ما قالاه إذ التخيير عنده مع عدم العلم للمشتري بخلافهما، وقد أحسن صاحب الشامل في عزوهما، ونصه وهل إلا أن يشتري قبل علمه بالتلف فيخير، وإن علم يختص به أو يخير الآخر مع العلم إلا أن يدعي أنه ابتاع لنفسه تردد اهـ.

وقال تت في كبيره ظاهر كلام المصنف أن السالم صرته تلزمه الشركة فيما ابتيع بها بشرطه عند ابن رشد وابن يونس، والذي في المقدمات أنه بالخيار وبه قرر الشارح كلامه هنا، ودرج عليه في شامله ثم ساق كلام الشامل المتقدم وهو ظاهر لأن التخيير عند ابن رشد في مقدماته للمشتري وهو السالم صرته، كما علمت، وكما في الشامل، وقد نقل لفظه على وجهه ولم ينبه عليه في صغيره وبالله تعالى التوفيق. الحط

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٦/٩٢

الأليق باصطلاحه تأويلان، ولم أقف عليهما على ما ذكره المصنف فإنه قال في المدونة وإن بقيت كل صرة بيد ربها حتى ابتاع أحدهما بصرته أمة على الشركة وتلفت الصرة الأخرى والمالان متفقان، فالأمة بينهما والصرة من ربها.

ابن يونس قوله فالأمة بينهما يريد بعد أن يدفع لشريكه نصف ثمنها لأنه إنما اشتراها على الشركة بعض أصحابنا إن اشتراها بعد التلف عالما به فشريكه **مخير** بين أن يشركه فيها أو يدعها له، إلا أن يقول إنما اشتريتها لنفسي فهي له، وإن لم يعلم بالتلف حتى اشترى الأمة فهي بينهما، كما لو اشترى ثم تلفت صرة الآخر، وهذا على أصل ابن القاسم.

أبو الحسن ولابن رشد عكس هذا، قال إن اشترى بعد التلف وهو لم يعلم فهو بالخيار بين أن يلزمه ما اشتراه أو ينفرد به لأنه يقول لو علمت تلفه لم أشتر إلا لنفسي، وما." [1]

"وببعثه بها

ـــــــQ (و) تضمن بسبب (بعث) أي إرسال من المودع بالفتح (بها) أي الوديعة لربها بغير إذن فتتلف، ولو ادعى إذنه وأنكره ولا بينة عليه. " ق " فيها لو قال في الوديعة والقراض قد رددت ذلك مع رسولي إلى ربه ضمن إلا أن يكون ربه أمره بذلك. أشهب سواء أودعته ببينة أو لا. ابن القاسم في المودع يأتيه رجل زعم أن ربها أمره بأخذها فصدقه المودع بالفتح ودفعها له فضاعت منه وأنكر ربها أمره فيضمنها الدافع وله الرجوع على قابضها.

(تنبيهات)

الأول: إذا سافر المودع بالفتح الوديعة إلى ربها فتلفت منه قبل ردها له فضمنها، ففي المدونة للإمام مالك - رضي الله تعالى عنه - في امرأة ماتت بالإسكندرية فكتب وصيها إلى ورثتها بالمدينة المنورة بأنوار النبي - صلى الله عليه وسلم - فلم يردوا له جوابا، فسافر بتركتها إليهم فهلكت في الطريق فهو ضامن لها لسفره بها بغير أمر أربابها. اهـ. وأقره أبو الحسن على ظاهره، والذي في الخرشي أنه لا يضمنها، وانظر من أين أتى به ونقل عن المسناوي أن الحق التفصيل، وهو إن أغر بها بسفره بها في وقت مخوف فيضمنها وإلا فلا. اهـ. البناني ما في المدونة والتوضيح هو الضمان مطلقا، وهو الظاهر.

الثاني: ابن رشد من أودعت معه وديعة لبلد فعرضت له إقامة في الطريق قصيرة كالأيام أو طويلة كالسنة أو متوسطة كالشهرين فإن بعثها في القصيرة فضاعت فيضمنها وإن حبسها في الطويلة فضاعت فيضمنها، وهو

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٦/٢٥٦

مخير في المتوسطة اهـ. الحط هذا هو الذي ارتضاه ابن رشد وجمع به بين أقوال مالك وأصحابه – رضي الله تعالى عنهم – أجمعين.

الثالث: من أرسل بمال إلى شخص فلم يجده فرجع به فضاع منه حال رجوعه فلا يضمنه إن كان في البلد، وإن كان بغيره فهو متعد في رجوعه لأن الواجب عليه حيث لم يجده إيداعه عند ثقة.

الرابع: في النوادر من كتاب ابن المواز من أبضع معه ببضاعة فليس له إيداعها غيره." [١]

"وله هدم مسجد، وإن استحق بعض: فكالمبيع،

ــــــــQمن دفع إليه لأنه دفع لغير مستحق، قال وهذا عندي أقيس، والأول أشبه بظاهر المدونة قياسا على من مات فأنفذت وصاياه وبيعت تركته، ثم استحقت رقبته اهـ كلام الشارح.

(و) من بنى مسجدا بأرضه ثم استحقها غيره ف (له هدم مسجد) ويأخذ الباني نقضه يجعله في مسجد آخر وله إبقاؤه مسجدا. " ق " فيها لابن القاسم من بنى داره مسجدا ثم استحقها رجل فله هدمه كمن ابتاع عبدا فأعتقه نم استحق فلربه نقض بيعه وعتقه. سحنون كأنه نحا إلى أن النقض لما كان لله تعالى لا يأخذ قيمته ولكن يأخذه ويجعله في مسجد آخر. (و) إن اشترى شخص سلعا في صفقة واحدة (واستحق) بضم التاء وكسر الحاء المهملة (بعض) منها (ف) حكمه (ك) حكم (المبيع) وفي نسخة البيع، وفي أخرى العيب وهي أنص على المقصود في التفصيل بين وجه الصفقة وغيره، فإن كان المستحق وجه الصفقة فلا يجوز التمسك بالباقي بحصته من الثمن، وإن كان غيره فيجوز وفيها قال الإمام مالك " – رضي الله عنه – " من اشترى ثيابا كثيرة فاستحق بعضها أو وجد به عيب قبل قبضها أو بعده، فإن كان ذلك أقلها رجع بحصته من الثمن فقط وإن كان وجه الصفقة.

محمد بأن يقع له أكثر من نصف الثمن انتقض ذلك كله ورد ما بقي، ثم لا يجوز أن يتماسك بما بقي بحصته من الثمن، وإن رضي البائع، إذ لا يعرف حتى يقوم وقد وجب الرد فصار بيعا مؤتنفا بثمن مجهول، وأجازه ابن حبيب، ولو كان ما ابتاع مكيلا أو موزونا فاستحق القليل منه رجع بحصته من الثمن، ولزمه ما بقي. وإن كان كثيرا فهو مخير في أن يحبس ما بقي بحصته من الثمن أو يرده، وكذلك في جزء شائع مما لا ينقسم لأن حصته من الثمن معلومة قبل الرضا به.

البناني حاصل استحقاق البعض أنه لا يخلو إما أن يكون شائعا أو معينا، فإن كان شائعا مما لا ينقسم

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٢١/٧

وليس من رباع الغلة خير الـمشتري في التماسك والرجوع بحصته من الثمن وفي رد باقيه وأخذ جميع ثمنه دفع ضرر الشركة سواء استحق أقله أو أكثره، وإن كان." (١)

"أو بأجرة منها، إن لم يعرف مثله

وبالبلدين إن وجدت بينهما ولا يذكر جنسها على المختار

ودفعت لحبر، إن وجدت بقرية ذمة

ــــــــــoأمانته وصدقه بغير أجرة (أو) بمن يثق به (بأجرة) لمعرفها (منها) أي اللقطة (إن لم يعرف) بضم ففتح فكسر مثقلا اللقطة (مثله) أي الملتقط لإزرائه به، فإن كان مثله يعرفها فلا يستأجر على تعريفها إلا من مال نفسه لأنه بالتقاطه كأنه التزم التعريف بنفسه.

اللخمي هو **مخير** بين أربع تعريفها بنفسه ورفعها إلى السلطان إن كان عدلا ولا يتشاغل عن تعريفها وبمؤتمن يقوم مقامه فيه واستئجار من يعرفها. وأجاز ابن شعبان أن يستأجر منها عليه، يريد إذا لم يلتزم تعريفها وكان مثله لا يلي مثل ذلك. ابن القاسم إذا دفع الملتقط اللقطة لم يعرفها فضاعت فلا شيء على الملتقط، وقاله ابن نافع عن الإمام مالك – رضي الله تعالى عنه –. ابن كنانة وكذلك لو دفعها إليه ليعمل ما شاء.

(و) تعرف (بالبلدين إن وجدت بينهما) أي البلدين اللخمي إن وجدت بطريق بين مدينتين عرفها فيهما وكذا القريتان والمدينة والقرية (ولا يذكر) المعرف (جنسها) أي اللقطة (على المختار) للخمي من قول الإمام مالك – رضي الله تعالى عنه –. اللخمي اختلف الإمام مالك – رضي الله تعالى عنه – هل يسمي جنس اللقطة إذا أنشدها. وإن لا يسمي أحسن.

(ودفعت) بضم فكسر اللقطة (لحبر) بفتح الحاء المهملة وكسرها وسكون الموحدة، أي عالم ذمي (إن وجدت) بضم فكسر اللقطة (بقرية) بفتح القاف كفار أهل ذمة (روى ابن القاسم) في اللقطة توجد في قرية ليس فيها إلا أهل الذمة تدفع إلى أحبارهم، وبحث فيه ابن رشد بإمكان كونها لمسلم، فالاحتياط تعريفها أولا سنة، ثم تدفع لحبرهم لغلبة الظن أنها لهم، فإن جاء صاحبها غرموها له وتدفع لأحبارهم ابتداء إن

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ١٧٥/٧

تحقق أنها لأهل الذمة يقينا لا شك فيه، وإن قالوا إن من دينهم كون لقطة أهل ملتهم لهم. وأما إذا لم يتحقق ذلك فالقياس أن لا تدفع لأحبارهم، وتوقف أبدا وبالله تعالى التوفيق.." [١]

"وله حبسها بعده أو التصدق أو التملك ولو بمكة

ـــــــــــش (وله) أي الملتقط بعد السنة (حبسها) أي إبقاء اللقطة عنده وديعة لربها (أو التصدق) بها عن ربها، وأما التصدق بها عن نفسه فهو داخل في التملك.

(أو التملك) لها أي اقتراضها لنفسه والتصرف فيها، فإن جاء صاحبها دفعها له في الأول وغرم له عوضها في الأخيرين. الجلاب إن مضت السنة ولم يأت طالبها فهو **مخير** إن شاء أنفقها أو تصدق بها وضمنها أو حبسها ليأتي ربها اللخمي ثبت في الحديث عرفها سنة، فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها. وفي الصحيح فإن لم تعرف فاستنفقها، وفي النسائي فإن لم يأت صاحبها فهو مال الله يؤتيه من يشاء، فتضمنت هذه الأحاديث أن الحكم فيها بعد الحول خلافه قبله، وله أن يتصرف فيها لنفسه والذي يقتضيه قول ابن القاسم في المدونة أن له أن ينتفع بها غنيا كان أو فقيرا، وهذا مذهب الجمهور أيضا. وفي التمهيد أجمعوا على أن للفقير أن يأكلها بعد الحول، وعليه الضمان.

واختلفوا في الغني، فقال الإمام مالك – رضي الله تعالى عنه – أحب إلي أن يتصدق بها بعد الحول ويضمنها. ابن وهب قلت لمالك – رضي الله تعالى عنه – ما شأنه بها قال إن شاء أمسكها وإن شاء تصدق بها، وإن شاء استنفقها، وإن جاء صاحبها أداها إليه. وقال الإمام الشافعي – رضي الله تعالى عنه – يأكل اللقطة الغني والفقير بعد الحول، هذا تحصيل مذهب الإمام مالك – رضي الله تعالى عنه –.

وقوله يجوز التصدق بها وتملكها بعد السنة إن التقطها بغير مكة، بل (ولو) التقطها (بمكة) حكاه ابن القصار عن الإمام مالك – رضي الله تعالى عنه –.

المازري حكم لقطة مكة حكم لقطة سائر البلاد، وأشار بولو إلى خلاف بعض المتأخرين بأن لقطتها لا تملك لخبر لا تحل ساقطتها إلا لمنشد ابن عرفة الباجي هذا حكم اللقطة إلا بمكة إذ لقطتها لا تستباح بعد تعريفها سنة، وعلى مرتقطها تعريفها أبدا لقوله – صلى الله عليه وسلم – «لا تحل ساقطتها إلا لمنشد» . ابن زرقون كذا قال اللخمي، وتبعهما ابن رشد. ولابن القصار عن مالك " – رضي الله عنه – ". لقطة

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل   محمد بن أحمد عليش ٨/٢٣٣

مكة كغيرها، وإنما جاء الحديث «لا تحل لقطتها إلا لمنشد» تأكيدا للإعلام لسنة اللقطة لكثرتها بمكة.." (١)

"أو يخير فيهما؟ أقوال.

وإن كان بعتق تدبير:

ـــــــQعلى غررها وتبقى المنفعة للسيد إلى الأجل (أو يخير) بضم التحتية الأولى وفتح الثانية مثقلا للسيد (فيهما) أي إسلام العبد للشاهدين حتى يستوفيا القيمة منها وإسقاط قيمتها من قيمة الرقبة، في الجواب (أقوال) البناني جعل الأقوال ثلاثة وهي في الحقيقة أربعة: الأول: لعبد الملك يغرمان القيمة والمنفعة للأجل لهما، لكن يبقى تحت يد سيده ويعطيهما من تحت يده. الثاني: لسحنون كالأول إلا أنه يسلم إليهما حتى يستوفيا ما غرماه، ثم يرجع لسيده إلى الأجل وهذان القولان يحتملهما قوله والمنفعة لهما إليه.

والثالث: يغرمان القيمة بعد أن تسقط منها قيمة المنفعة على الرجاء والخوف، وهو قول عبد الله بن عبد الحكم كما في ابن عبد السلام وابن عرفة لا قول محمد بن عبد الحكم كما في التوضيح. ولا قول عبد الملك كما في ابن الحاجب. والرابع: لابن المواز يخير السيد بين الوجهين الأولين. شب على قول سحنون إن استوفيا منها ما غرما وبقيت منها بقية رجعت للسيد وإن قتله سيده رجعا عليه ببقية المنفعة أو ببقية مالهما إن زادت قيمة باقي المنفعة عليها فإن مات قبل وترك مالا أو قتل وأخذ سيده قيمته ممن قتله فإنهما يأخذان ما بقي لهما من ذلك.

" ق " من كتاب ابن سحنون إن شهد أنه أعتقه إلى سنين فقضى به ثم رجعا فعليهما لسيده قيمته حالة، ويطلبان ذلك في خدمته فيؤجراه أو يستخدماه، فإن قبضا ما أديا قبل الأجل رجع العبد يخدم سيده إليه، وإن تم الأجل ولم يتم ما أديا فلا شيء لهما مما بقي. وقال ابن عبد الحكم يغرمان قيمته مسقطا منها قيمة خدمته للأجل. ابن المواز إن قال سيده بعدما أغرمهما قيمته لا أسلمه إليهما وأستخدمه وأدفع إليهما ما يحل علي من خدمته، فذلك له فهو **مخير** بين إسلامه إليهما ليأخذا من خدمته ما أديا وبين حبسه ودفعه إليهما ما يحصل من خدمته إلى مبلغ ما أديا.

(وإن كان) رجوعهما عن شهادتهما (بعتق تدبير) بعد الحكم به وإضافته للبيان." (٢)

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٢٣٤/٨

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٥١٩/٨

". . . . .

ـــــــQابن مرزوق هذا بعيد ولا سيما في الزمان، فلعل المراد يتعذر معه وجود المغيث وهو موجود مع الغاصب إلا أنه عاجز، وقد يقال العاجز ليس مغيثا، فلعل الفرق بينهما أن المحارب شأنه تعذر المغيث منه وإن اتفق نادرا والغاصب شأنه تيسر المغيث منه، وإن اتفق تعذره نادرا أيضا والنادر لا حكم له.

(تنبيهات) : الأول: ظاهر قوله قاطع الطريق أنه لا بد من قطعها بالفعل، فمن أخذ بفور خروجه قبل قطعها بالفعل ليس محاربا. اللخمي إن لم يخف السبيل وأخذ بإثر خروجه يعاقب لأنه لم يحصل منه إلا النية فلا يجري عليه شيء من أحكام المحارب. في التوضيح هذا ظاهر من جهة المعنى، لكن النص بخلافه ففيها على اختصار ابن يونس وكذلك إن لم يخف وأخذ مكانه قبل أن يتفاقم أمره أو خرج بعصا وأخذ مكانه فهو **مخير** فيه، وله أن يأخذ في هذا بأيسر الحكم من النفي والضرب والسجن. أبو الحسن ظاهرها أنه **مخير** فيمن أخذ بالحضرة وإن لم تحصل منه الإخافة، وقال بعض القرويين لا يجوز قتله، وكذا قال اللخمي.

الثاني: ابن عرفة الحرابة الخروج لإخافة السبيل بأخذ مال محترم بمكابرة قتال أو خوفه أو إذهاب عقل أو قتل خفية أو لمجرد قطع الطريق ولا لإمارة ولا نائرة ولا عداوة فيدخل قولها والخناقون الذين يسقون الناس السيكران ليأخذوا أموالهم محاربون. البناني قوله " أو إذهاب عقل " يتعين جره عطفا على مكابرة لأنه لو رفع عطفا على الخروج اقتضى أن إذهاب العقل بمجرده حرابة إن لم يكن لأخذ مال، وليس كذلك، ولكن يرد على التعريف أنه لا يشمل من قاتل لأخذ المال بلا قطع طريق أو دخل دارا أو زقاقا وقاتل ليأخذ المال ومسقي السيكران ومخادع صبي أو غيره ليأخذ ما معه فهو غير جامع.

الثالث: ابن عرفة في العتبية والموازية من خرج لقطع السبيل لغير مال فهو محارب، كقوله لا أدع هؤلاء يخرجون إلى الشام أو إلى مصر أو إلى مكة، وكذلك من حمل السلاح على الناس وأخافهم من غير عداوة ولا نائرة.." (١)

"إلا لأجل، وإحداكما، فله الاختيار.

ـــــــQالعتق، بخلاف قول السيد له ادخل الدار مريدا به عتقه، فإن العتق يلزم فالعبد في هذا كالمرأة تقول أنا أدخل بيتي فلا يقبل قولها إنها أرادت به الطلاق. ابن القاسم القول فيمن ملك عبده أو أمته العتق كالقول في تمليك الزوجة الطلاق في أن ذلك في يد الأمة والعبد ما لم يتفرقا عن المجلس أو يطل. البناني ويحتمل أنه أشار بقوله وجوابه كالطلاق إلى قوله فيه، أو قال: يا حفصة فأجابته عمرة فطلقها فالمدعوة وفيها أربعة

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٩/٣٣٦

أقوال منصوصة فيمن قال يا مرزوق فأجابه رباح فقال له أنت حر فقيل يعتقان. وقيل: لا يعتق واحد منهما. وقيل يعتق المدعو فقط، وقيل يعتق المجيب فقط وخرجوها في الطلاق. والله أعلم.

واستثني من تشبيه العتق بالطلاق فقال (إلا) العتق (لأجل) كأنت حر بعد سنة فليس كالطلاق لأجل كأنت طالق بعد عام في التنجيز بمجرد قوله فلا ينجز العتق، ويبقى الرقيق على حكم رقه في خدمته لا في وطئه إن كان أمة إلى تمام الأجل فينجز عتقه. فيها الإمام مالك - رضي الله تعالى عنه - من أعتق إلى أجل آت لا بد منه فله أن ينتفع بمن أعتقه بالخدمة لذلك الأجل، لكن يمنع من البيع والوطء (وإلا) في قوله لأمتيه (إحداكما) حرة ولا نية له في عتق واحدة منهما بعينها (فله) أي السيد (الاختيار) لأمة منهما للعتق والأخرى للبقاء على الرقية عند المصريين من أئمتنا المالكيين - رضي الله تعالى عنهم -، بخلاف من قال لزوجتيه إحداكما طالق ولا نية له فتطلقان معا ولا اختيار له، وجعل له المدنيون من أئمتنا - رضي الله عنهم - الاختيار في الطلاق كالعتق، وفرق ابن المواز بأن العتق يتبعض ويجمع بالسهم في إحداهما، بخلاف الطلاق. فيها للإمام مالك - رضي الله تعالى عنه - من حلف بطلاق إحدى امرأتيه فحنث فإن كان نوى واحدة معينة طلقت التي نوى خاصة وهو مصدق. وإن لم تكن له نية طلقتا جميعا. ابن القاسم إن قال رأس من رقيقي حر ولم ينو واحدا بعينه فهو **مخير** في عتق من شاء منهم، وكذلك قوله لعبديه أحدكما حر بخلاف الطلاق.." [١]

"ينتف (١) من شعره شيئا، ولا يحلقه ولا يقصره إلا أن يصيبه أذى (٢) من رأسه، فعليه فدية، كما أمره (٣) الله تعالى. ولا يحل له أن يقلم أظفاره ولا يقتل قملة، ولا يطرحها من رأسه إلى الأرض ولا من جسده (٤) ولا من ثوبه، ولا يقتل الصيد ولا يأمر به (٥) ولا يدل عليه.
قال محمد: وبهذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى.

---

(١) النتف (بركندن) (بالفارسية) .

(٢) أي فيحتاج إلى حلق شعره أو قصه.

(٣) قوله: كما أمره الله تعالى، أي بقوله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ (سورة البقرة: الآية ١٩٦) والصيام

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٣٨٩/٩

مفسر بثلاثة أيام، والصدقة بإطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع، والنسك بأدنى ما يطلق عليه الهدي من غنم أو بقر أو إبل، وأو للتخيير، وهذا عند العذر كما تقرر، وأما عند عدمه فيجب عليه دم مع الإثم (قال العيني: إذا حلق رأسه أو لبس أو تطيب عامدا من غير ضرورة فقد حكى ابن عبد البر في "الاستذكار" عن أبي حنيفة والشافعي وأصحابنا وأبي ثور أن عليه دما لا غير وأنه لا يخير إلا في الضرورة. وقال مالك: بئس ما فعل وعليه الفدية، وهو **مخير** فيها، وقال شيخنا زين الدين وما حكاه عن الشافعي وأصحابه ليس بجيد، بل المعروف عنهم وجوب الفدية كما جزم الرافعي. عمدة القاري ١٠/١٥٢) .

(٤) جلده.

(٥) وكذا لا يرمي ثوبه في الشمس بقصد قتل القملة.." [١]

"العلم.

هداية.

والدليل على أن حقه أقلهما أنه ليس له المطالبة بالأكثر.

كفاية.

قوله: (كبيعه) يجب إسقاطه لانه تشبيه الشئ بنفس اه ح.

قلت: ويمكن أن يراد بيعه للمجني عليه، فيكون فيه نوع مغايرة لما قبله.

قال في الاختيار: وكذا لو باعه من المجني عليه كان اختيارا، لا لو وهبه لأن للمستحق أخذه بغير عوض وقد وجد في الهبة دون البيع اه.

قوله: (وكتعليق عتقه) لأن تعليق عتقه مع علمه بأنه يعتق عند القتل دليل اختياره فلزمه الدية.

منح.

قوله: (بقتل زيد إلخ) أي بجناية توجب الدية، فلو علقه بغير جناية كأن دخلت الدار ثم دخل، أو بجناية توجب القصاص كإن ضربته بالسيف فأنت حر فلا شئ على المولى اتفاقا لعدم علمه بالجناية عند التعليق بغيرها، ولأن ما يوجب القصاص فهو على العبد، وذلك لا يختلف بالرق والحرية، فلم يفوت المولى على

---

(١) التعليق الممجد على موطأ محمد اللكنوي، أبو الحسنات ٢/٢٩١

ولي الجناية بتعليقه شيئا.
عناية ملخصا.

قوله: (كما يصير فارا) أي من إرث زوجته لأنه يصير مطلقا بعد وجود المرض.

قوله: (لأن عتقه دليل وتصحيح الصلح) لأن العاقل يقصد تصحيح تصرفه، ولا صحة له إلا بالصلح عن الجناية وما يحدث منها.
زيلعي.

قوله: (فيقتل أو يعفى) بالبناء للمجهول والضميران للعبد وصلة يعفى مقدرة.

قوله: (لبطلان الصلح) لأنه وقع على المال وهو العبد عن دية اليد، إذ القصاص لا يجري بين الحر والعبد في الأطراف، وبالسراية ظهر أن دية اليد غير واجبة، وأن الواجب هو القود، فصار الصلح باطلا لأن الصلح لا بد له من مصالح عنه والمصالح عنه المال ولم يوجد.
زيلعي.
قال ط: وظاهر هذا التعليل أن رد العبد واجب على ولي الدم رفعا للعقد الباطل اه.
وفي العناية صلحا بناء على ما اختاره بعض المشايخ أن الموجب الأصلي هو الفداء.

قوله: (فأعتقه سيده) أما إذا لم يعتقه فهو مخير.
قال في العناية: والاصحل أن العبد إذا جنى عليه دين يخير المولى بين
الدفع والفداء، فإن دفع بيع في دين الغرماء، فإن فضل شئ كان لأصحاب الجناية لأنه بيع على ملكهم، وإن لم يف بالدين تأخر إلى حال الحرية كما لو بيع على ملك المولى الأول اه ملخصا.

قوله: (بلا علم) قيد به لأنه لو علم كان مختارا للفداء دية الجناية لوليها وقيمة العبد لرب الدين.

قوله: (الأقل من قيمته إلخ) وأما قول الهداية وغيرها: عليه قيمتان: قيمة لرب الدين وقيمة ولولي الجناية، فالمراد إذا كانت القيمة أقل من الأرش كما صرح به في العناية.

قوله: (أي العبد الجاني) أي المأذون الذي تقدم ذكره اهـ.

قوله: (فقيمة واحد لمولاه) أي ويدفعهما للغرماء لأنها مالية العبد، والغريم مقدم في المالية على ولي الجناية. وتمامه في الزيلعي.
وإنما لزم الأجنبي قيمة واحدة دون المولى." (١)

"البادئ بالانكار) لانه يطالب أولا بالثمن وهو ينكره، ولاحتمال أن ينكل فتتعجل فائدة نكوله بإلزامه الثمن، ولو بدأ بيمين البائع فنكل تأخرت مطالبته بتسليم المبيع حتى يستوفي الثمن، وهذا ظاهر في التحالف في الثمن، أما في المبيع مع الاتفاق على الثمن فلا يظهر، لأن البائع هو المنكر فالظاهر البداءة به، ويشهد له ما سيأتي أنه إذا اختلف المؤجر والمستأجر في قدر المدة بدئ بيمين المؤجر، وإلى ذلك أومأ القهستاني وبحث مثل هذا العلامة الرملي.

قوله: (هذا) أي البدء بيمين المشتري.

قوله: (مقايضة) وهي بيع سلعة بسلعة.

قوله: (أو صرفا) هو بيع ثمن بثمن.

قوله: (فهو مخير) لان كلا منهما فيهما مشتر من وجه فاستويا فيخير القاضي، ولانهما يسلمان معا فلم يكن أحدهما سابقا.

قوله: (وقيل يقرع ابن ملك) هذا راجع إلى ما قبل فقط لا إلى المقايضة والصرف لانه لم يحك فيهما خلافا.
قال العيني: وبدأ بيمين المشتري عند محمد وأبي يوسف وزفر وهو رواية عن أبي حنيفة، وعليه الفتوى، وعن أبي يوسف أنه يبدأ بيمين البائع وهو رواية عن أبي حنيفة، وقيل يقرع بينهما في البداءة اهـ.

---

(١) قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار علاء الدين بن محمد بن عابدين ١٨٩/٧

قوله: (ويقتصر على النفي) بأن يقول البائع والله ما باعه بألف ويقول المشتري والله ما اشتراه بألفين ولا يزيد الاول ولقد بعته بألفين ولا يزيد الثاني ولقد باعني بألف، لان الايمان على ذلك وضعت، ألا ترى أنه اقتصر عليه في القسامة بقولهم ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا.
والمعنى: أن اليمين تجب على المنكر وهو النافي فيحلف على هيئة النفي إشعارا بأن الحلف وجب عليه لانكاره، وإنما وجب على البائع والمشتري، لان كلا منهما منكر.

قوله: (في الاصح) إشارة إلى تضعيف ما في الزيادات بضم الاثبات إلى النفي تأكيدا، وعبارته: يحلف البائع بالله ما باعه بألف ولقد باعه بألفين، ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ولقد اشتراه بألف.
قال في المنح: والاصح الاقتصار على النفي لان الايمان على ذلك وضعت.

قوله: (بطلب أحدهما) وهو الصحيح، لانهما لما حلفا لم يثبت مدعي كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول، فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة.
وفرع عليه في المبسوط بقوله: فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحالف، وقبل الفسخ يحل لانها لم تخرج عن ملكه ما لم يفسخ القاضي.
درر.
وفسخ القاضي ليس بشرط، حتى لو فسخاه انفسخ، لان الحق لهما، وظاهره أن فسخ أحدهما لا يكفي وإن اكتفى بطلبه.
بحر وحموي.
وقوله في الدرر: لو وطئ المشتري الجارية الخ يفيد أن وطأه لا يمنع من ردها بعد الفسخ للتحالف، بخلاف ما لو ظهر بها عيب قديم بعد الوطئ حيث لا يملك ردها، وإنما يرجع بالنقصان إلا إذا وطئ لاختبار بكارتها فوجدها ثيبا ونزع من ساعته ولم يلبث اه.
فيفرق بين هذا واللعان، وهو أن الزوجين إذا تلاعنا فالقاضي يفرق بينهما طلبا التفريق أو لم يطلباه، لان حرمة المحل قد ثبتت شرعا للعان على ما قاله عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وهذه الحرمة حق الشرع، وأما العقد وفسخه فحقهما بدليل قوله عليه الصلاة والسلام تحالفا وترادا.

قوله: (أو طلبهما) لا

حاجة إليه لعلمه بالاولى.

قوله: (ولا ينفسخ بالتحالف) في الصحيح: أي بدون فسخ القاضي لانهما لما حلفا لم يثبت مدعاهما فيبقى بيعا مجهولا فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة، أو أنه لما لم يثبت بدل." [١]

"والموالاة لا الترتيب إن لم يخل بالمعنى.

فلو أظهر النون المدغمة في اللام في أن لا إله إلا الله أبطل لتركه شدة منه، كما لو ترك إدغام دال محمد في راء رسول الله.

ويجوز في النبي الهمزة والتشديد.

(و) حادي عشرها: (صلاة على النبي) (ص) (بعده) أي بعد تشهد أخير، فلا تجزئ قبله.

(وأقلها: اللهم

بالضمير مع إسقاط عبده، لأنه لم يرد وليس فيه ما مقام يقوم زيادة العبد، بخلاف وأن محمدا رسول الله فإنه يكفي وإن لم يرد، لأنه ورد إسقاط لفظ أشهد.

والإضافة للظاهر تقوم مقام زيادة عبد، كذا في التحفة.

وخالف الرملي فجوز وأن محمدا رسوله.

والحاصل: يكفي وأن محمدا رسول الله، وأن محمدا عبده ورسوله.

وأما وأن محمدا رسوله ففيه خلاف.

وذكر الواو بين الشهادتين لا بد منه، وإنما لم يجب في الأذان لأنه طلب فيه إفراد كل كلمة بنفس، وذلك يناسب ترك العطف.

وتركها في الإقامة لا يضر إلحاقا لها بأصلها وهو الأذان.

(قوله: ويجب أن يراعي هنا) أي في التشهد، كما في الفاتحة.

وقوله: التشديدات في الإمداد نقلا عن افتاء الرافعي: من خفف تشديد التحيات بطلت صلاته.

اه كردي.

(قوله:

---

(١) قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار   علاء الدين بن محمد بن عابدين ٧٩/٨

وعدم إبدال حرف بآخر) أي ويجب عدم إبدال حرف بحرف آخر، وهذا يغني عنه قوله: ولا يجوز إبدال لفظ إلخ إذ اللفظ صادق بالحرف الواحد.

(قوله: والموالاة) أي بأن لا يفصل بين كلماتها بأكثر من سكتة التنفس.

نعم، يغتفر زيادة الكريم بعد أيها النبي، وزيادة يا قبله، وزيادة والملائكة المقربين بعد الصالحين، وزيادة وحده لا شريك له بعد إلا الله.

ويجب في التشهد أيضا أن يسمع نفسه، وأن يكون بالعربية عند القدرة عليها ولو بالتعلم، وعدم الصارف.

وعبارة الأنوار: وشرط التشهد رعاية الكلمات والحروف والتشديدات، والإعراب المخل - أي تركه - والموالاة، والألفاظ المخصوصة، وإسماع النفس كالفاتحة والقراءة قاعدا، ولو قرأ ترجمته بلغة من لغات العرب أو بالعجمية قادرا على التعلم بطلت صلاته، كالصلاة على النبي - صلى الله عليه وسلم -.

اه.

سم.

(قوله: لا الترتيب) أي لا يجب الترتيب بالقيد الذي ذكره.

(قوله: إن لم يخل بالمعنى) فاعل الفعل يعود على معلوم من السياق، أي إن لم يخل ترك الترتيب، كأن قال: السلام عليك أيها النبي التحيات لله السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين.

فإن أخل بالمعنى لم يصح وتبطل به الصلاة إن تعمد، كأن قال: التحيات عليك السلام لله.

(قوله: فلو أظهر الخ) تفريع على وجوب مراعاة التشديدات.

(قوله: أبطل لتركه شدة) أي إن لم يعده على الصواب بل استمر إلى السلام، ولا نظر لكون النون لما ظهرت خلفت الشدة لأن في ذلك ترك شدة أو إبدال حرف بآخر، وهو مبطل إن غير المعنى، بل وإن لم يتغير المعنى كما هنا.

كذا في التحفة والنهاية.

ونازع سم في الإبطال من القادر وقال: لأنه لا يزيد على اللحن الذي لا يغير المعنى، سيما وقد جوز بعض القراء الإظهار في مثل ذلك.

قال ابن الجزري في أحكام النون الساكنة والتنوين، وخير البزي بين الإظهار والإدغام فيهما - أي النون والتنوين - عندهما، أي عند اللام والراء الخ.

اه.

(قوله: كما لو ترك إدغام دال محمد في راء رسول الله) أي فإنه يبطل لتركه شدة، ويأتي فيه ما مر.

وقال بعضهم: ينبغي أنه يغتفر ذلك للعوام.

اه.

(قوله: ويجوز في النبي الهمز والتشديد) أي فهو **مخير** بين الإتيان بالأول أو بالثاني، ولا يجوز تركهما معا وصلا ووقفا على المعتمد، خلافا للزيادي القائل بجوازه وقفا، وهو ضعيف.

(قوله: وحادي عشرها) أي أركان الصلاة.

وهذا التركيب ونحوه يقرأ بفتح الجزأين لأنه مركب، وهو إذا أضيف يبقى بناؤه، ويجوز كسر الراء على الإعراب، لكنه قليل.

قال ابن مالك: وإن أضيف عدد مركب يبقى البنا وعجز قد يعرب (قوله: صلاة على النبي - صلى الله عليه وسلم - بعده) أي لقوله تعالى: * (يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه) * فدل ذلك على الوجوب، لأن الأمر للوجوب.

وقد أجمع العلماء على أنها لا تجب في غير الصلاة، وللأخبار الصحيحة في ذلك، منها حديث: أمرنا الله أن نصلي عليك، فكيف نصلي عليك إذا صلينا عليك في صلاتنا؟ فقال: قولوا: اللهم صل على محمد وآله.

ومنه، قوله - صلى الله عليه وسلم -: إذا صلى أحدكم فليبدأ بحمد ربه والثناء عليه، وليصل على النبي - صلى الله عليه وسلم -، وليدع بما شاء.

والمناسب لها من الصلاة آخرها، ووجه المناسبة أن المصلي قد قارب الفراغ من مناجاة الحق فالتفت إلى سيد الخلق فخاطبه بالسلام عليه، فناسب أن يصلي عليه بعده، أن الصلاة عليه دعاء، والدعاء بالخواتيم أليق.

والأولى أن يستدل على كونها بعد." (١)

"صل) أي ارحمه رحمة مقرونة بالتعظيم، أو صلى الله (على محمد)، أو على رسوله، أو على النبي، دون أحمد.

(وسن في) تشهد (أخير) وقيل: يجب.

(صلاة على آله) فيحصل أقل الصلاة على الآل بزيادة وآله، مع أقل الصلاة لا في الاول على الاصح، لبنائه

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ١/١٩٩

على التخفيف، ولان فيها نقل ركن قولي على قول، وهو مبطل على قول.

واختير مقابله لصحة أحاديث فيه.

(ويسن أكملها في تشهد) أخير، وهو: اللهم صل على محمد

التشهد بما أخرجه الحاكم بسند قوي عن ابن مسعود قال: يتشهد الرجل، ثم يصلي على النبي - صلى الله عليه وسلم -، ثم يدعو لنفسه.

(قوله: أي بعد تشهد أخير) أي بعد تشهد يعقبه سلام، وإن لم يكن للصلاة تشهد أول.

فقوله: أخير المفيد تقدم أول ليس بقيد بل هو جري على الغالب من أن للصلاة تشهدين.

(قوله: فلا تجزئ) أي الصلاة على النبي - صلى الله عليه وسلم - قبله، أي التشهد، لأنه لا بد من الترتيب بينها وبين التشهد.

(قوله: وأقلها) أي أقل الصلاة الواجبة.

وسيذكر أكملها.

(قوله: اللهم صل إلخ) لا يقال: لم يأت بما في آية صلوا عليه، إذ فيها السلام.

ولم يأت به لأنا نقول قد حصل بقوله السلام عليك إلى آخره.

(قوله: أي ارحمه إلخ) تفسير لمعنى الصلاة.

ولا يقال: الرحمة حاصلة له عليه الصلاة والسلام فطلبها طلب لما هو حاصل.

لأنا نقول: المقصود بصلاتنا عليه - صلى الله عليه وسلم - طلب رحمة لم تكن حاصلة له، فإنه ما من وقت إلا وهناك نوع من رحمة لم يحصل له، فلا يزال يترقى في الكمالات إلى ما لا نهاية له.

فهو - صلى الله عليه وسلم - ينتفع بصلاتنا عليه على الصحيح.

لكن لا ينبغي للمصلي أن يقصد ذلك، بل يقصد أنه مفتقر له عليه الصلاة والسلام، وأنه يتوسل به إلى ربه في نيل مطلوبه، لأنه الواسطة العظمى في إيصال النعم إلينا.

وقد تقدم في أول الكتاب نحوه.

(قوله: أو صلى الله) أي أو يقول: صلى الله.

فهو **مخير** بين الإتيان بصيغة الأمر أو بالماضي.

(قوله: على محمد إلخ) تنازعه كل من صل وصلى.

(قوله: دون أحمد) فلا يجزئ الإتيان به لعدم وروده.

وكذلك لا يجزئ – صلى الله عليه وسلم – أو على الحاشر، أو العاقب، أو البشير، أو النذير.

وإنما أجزأت دون عليه في الخطبة لأنها أوسع من الصلاة.

واعلم أنه يشترط في الصلاة على النبي – صلى الله عليه وسلم – شروط التشهد، من رعاية الكلمات والحروف، ورعاية التشديدات، وإسماع نفسه، وكونها بالعربية.

(قوله: وسن في تشهد أخير) المراد به ما مر.

(قوله: وقيل: يجب) أي الإتيان بالصلاة على الآل فيه، وهو على القول القديم لإمامنا رضي الله عنه.

واستدل له بقوله – صلى الله عليه وسلم – في الحديث السابق: قولوا اللهم صل على محمد وآله والأمر يقتضي الوجوب.

وللإمام الشافعي رضي الله عنه: يا أهل بيت رسول الله حبكم فرض من الله في القرآن أنزله كفاكم من عظيم القدر أنكم من لم يصل عليكم لا صلاة له فقوله: لا صلاة له.

يحتمل أن المراد صحيحة، فيكون موافقا للقول القديم بوجوب الصلاة على الآل، ويحتمل أن المراد لا صلاة كاملة، فيوافق أظهر قوليه وهو الجديد.

(قوله: صلاة على آله) نائب فاعل سن.

(قوله: فيحصل أقل الصلاة على الآل الخ) أي ويحصل الأكمل بما يأتي في الصلاة الإبراهيمية.

(قوله: بزيادة وآله) أي زيادة هذا اللفظ.

(قوله: مع أقل الصلاة) الأولى التعبير بعلى بدل مع.

(قوله: لا في الأول) أي لا تسن الصلاة على الآل في التشهد الأول لما ذكره.

وفي سم ما نصه: لو فرغ المأموم من التشهد الأول والصلاة على النبي (ص قبل فراغ إمام سن له الإتيان بالصلاة على الآل وتوابعها.

كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي.

(قوله: لبنائه) أي التشهد الأول على التخفيف.

أي والملائم له عدم الإتيان بالصلاة على الآل فيه.

(قوله: ولأن فيها) أي في الصلاة على الآل في التشهد الأول.

وقوله: على قول مرتبط بركن قولي، أي كونها ركنا قوليا قيل به، فعليه إذا أتى بها في التشهد الأول صدق

عليه أنه نقل ركنا قوليا، أي أتى به في غير محله.

وقوله: وهو مبطل على قول، أي نقل الركن القولي مبطل في قول.

(قوله: واختير مقابله) أي الأصح، وهي أنها تسن في الأول.

(قوله: لصحة أحاديث فيه) أي في المقابل.

(قوله: ويسن أكملها) أي الصلاة على." (١)

"فيلزم المأموم في الصور المذكورة إتمام الفاتحة، ما لم يتخلف بأكثر من ثلاثة أركان طويلة، وإن تخلف مع عذر بأكثر من الثلاثة بأن لا يفرغ من الفاتحة إلا والامام قائم عن السجود أو جالس للتشهد (فليوافق) إمامه، وجوبا (في) الركن (الرابع) وهو القيام، أو الجلوس للتشهد، ويترك ترتيب نفسه، (ثم يتدارك) بعد سلام الامام ما بقي عليه، فإن لم يوافقه في الرابع، مع علمه بوجوب المتابعة ولم ينو المفارقة بطلت صلاته، إن علم وتعمد.

وإن

بطئ الحركة لا يلزمه التخلف لإتمام الفاتحة، بل هو كالمزحوم عن السجود يتخلف لإتمام ما عليه من الأفعال، ويغتفر له ثلاثة أركان طويلة.

فإذا أتى بما عليه ووجد الإمام راكعا سقطت عنه الفاتحة، لأنه في حكم المسبوق.

(وقوله: إتمام الفاتحة) أي والمشي على ترتيب صلاة نفسه.

(والحاصل) يلزم المأموم في الصور المذكورة وغيرها مما يشبهها، تمام الفاتحة، ويغتفر له ثلاثة أركان طويلة، فإن فرغ من الفاتحة قبل أن يتلبس الإمام بالرابع - ولو صورة: كالتشهد الأول - مشى على نظم صلاة نفسه، فيركع، ويعتدل، ويسجد السجودين.

فإذا فرغ من ذلك وقام: فإن وجد الإمام راكعا ركع معه، وسقطت عنه الفاتحة.

وإن وجده في القيام قبل أن يركع وقف معه، فإن أدرك معه زمنا يسع الفاتحة، فهو موافق، فيجب عليه إتمام الفاتحة.

وإن لم يدرك زمنا يسع الفاتحة فهو مسبوق يقرأ ما أمكنه من الفاتحة.

وإن وجده فيما بعد الركوع وافقه فيما هو فيه، وتدارك بعد سلام الإمام ما فاته.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٢٠٠/١

وإن فرغ المأموم من فاتحته بعد تلبس الإمام بالرابع بأن وصل إلى حد تجزئ فيه القراءة، بأن انتصب قائما أو استقر جالسا، فهو **مخير** بين المتابعة للإمام وبعد السلام يأتي بركعة، وبين نية المفارقة ويمشي على نظم صلاة نفسه.

فإن انتقل الإمام للخامس ولم يتابع ولم ينو المفارقة بطلت صلاته.

وكذا تبطل أيضا فيما إذا مشى على نظم صلاة نفسه من غير نية المفارقة بعد تلبس الإمام بالرابع.

(قوله: وإن تخلف مع عذر) مقابل قوله: وعدم تخلف إلخ.

ويوجد في بعض نسخ الخط (وإلا) بأن تخلف مع عذر إلخ، وهو أولى، لأن قوله فليوافق عليه جواب إن الشرطية المدغمة في لا النافية، وعلى ما في غالب النسخ لا يكون بينه وبين ما قبله ارتباط.

(قوله: بأن لا يفرغ من الفاتحة) تصوير للتخلف بأكثر من ثلاثة أركان.

(وقوله: إلا والإمام قائم إلخ) فلا عبرة بشروعه في الانتصاب للقيام أو الجلوس، بل لا بد من أن يستقر في أحدهما، إذ لا يصدق عليه أنه سبق

بالأكثر إلا حينئذ، لأن ما قبله مقدمة للركن، لا منه.

اه.

بجيرمي.

(قوله: فليوافق) جواب إن الشرطية المدغمة في لا النافية - على ما في بعض نسخ الخط - أو جواب إن الشرطية التي قدرها الشارح - على ما في غالب النسخ - كما علمت.

(قوله: في الركن الرابع) متعلق بيوافق، أي يوافقه في الركن الرابع الذي هو القيام أو الجلوس للتشهد.

والموافقة تكون بالقصد إن كان في القيام وبالفعل إن كان في التشهد.

ويعتد له بما قرأه من الفاتحة في الأولى، ويلغي ما قرأه منها في الثانية بسبب فراقه حد القائم.

هكذا يستفاد من سم.

وعبارته: أقول: إذا قعد وهو في القيام فقعد معه كما هو الواجب عليه ثم قام للركعة الأخرى: فهل يبني على ما قرأه من الفاتحة في الركعة السابقة؟ الوجه أنه لا يجوز البناء، لانقطاع قراءته بمفارقة ذلك القيام إلى قيام آخر من ركعة أخرى، بخلاف ما لو سجد لتلاوة في أثناء الفاتحة،، كأن تابع إمامه فيها لرجوعه بعد السجود إلى قيام تلك الركعة بعينه.

وأما مسألة ما لو قام وهو في القيام: فلا يبعد حينئذ بناؤه على قراءته لعدم مفارقته حين قيامه.

فليتأمل.

اه.

(قوله: ويترك ترتيب نفسه) أي وجوبا.

وإذا تركه وتابع إمامه فيما هو فيه، ثم ركع الإمام قبل أن يكمل هو الفاتحة، تخلف لإكمالها، ما لم يسبق بأكثر من ثلاثة أركان أيضا.

(قوله: ثم يتدارك الخ) أي فهو كالمسبوق.

(قوله: فإن لم يوافقه الخ) مفهوم قوله فليوافق.

(قوله: ولم ينو المفارقة) هذا يفيد أن عند قول المصنف فليوافق، سقطا من النساخ، وهو أو ينو المفارقة.

(قوله: بطلت صلاته) أي لفحش المخالفة بسعيه على نظم صلاة نفسه.

(قوله: إن علم) أي وجوب المتابعة.

وهذا مكرر مع قوله أولا مع علمه بوجوب المتابعة.

فالصواب الاقتصار على أحدهما.

(وقوله: وتعمد) أي عدم المتابعة، فإن تركها جاهلا أو ناسيا وجرى على نظم صلاة نفسه." [١]

"(و) تجب على من مر للزكاة (في كل خمس إبل شاة) جذعة ضأن لها سنة، أو ثنية معز لها سنتان، ويجزئ الذكر، وإن كانت إبله إناثا، لا المريض إن كانت إبله صحاحا (إلى خمس وعشرين) منها.

ففي عشر شاتان، وخمسة عشر ثلاث، وعشرين إلى الخمس والعشرين أربع، فإذا كملت الخمس والعشرون (فبنت مخاض) لها سنة، هي واجبها إلى ست وثلاثين.

سميت بذلك لان أمها آن لها أن تصير من المخاض - أي

الفرع، أو يفصلها عما قبلها بترجمة مستقلة، كأن يقول: فرع إلخ.

دفعا لما يوهمه صنيعه.

ومعنى ما ذكر: إن مؤنة الحصاد والدياسة - ومثلهما مؤنة جذاذ الثمر وتجفيفه - تكون من خالص مال المالك للزرع، سواء كان مالكا للأرض أيضا أم لا - بأن كان مستأجرا لها - لا من مال الزكاة.

وكثيرا ما يخرجون ذلك من التمر أو الحب، ثم يزكون الباقي، وهو خطأ، ويدل لما ذكرته عبارة الروض

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين   البكري الدمياطي ٤١/٢

وشرحه، ونصها: (فرع) مؤنة الجفاف، والتصفية، والجذاذ، والدياس والحمل، وغير ذلك - مما يحتاج إلى مؤنة - على المالك، لا من مال الزكاة.

اه.

ومثلها عبارة شرح المنهج، والتحفة، والنهاية، والمغنى.

فتنبه.

(قوله: وتجب الخ) شروع في بيان مقدار نصاب النعم.

ما يجب إخراجه منه.

(وقوله: على من مر) أي المسلم الحر المعين.

وتضمن من الشروط ثلاثة، وبقي منها أن تبلغ نصابا وأسامة مالك لها كل الحول، ومضى حول في ملكه، وأن لا تكون عوامل.

(قوله: للزكاة) متعلق بتجب.

(قوله: في كل خمس إبل: شاة إلخ) بدأ بالإبل لأنها أشرف أموال العرب.

والأصل فيما ذكره فيها ما رواه البخاري عن أنس رضي الله عنه، أن أبا بكر - رضي الله عنه - كتب له هذا الكتاب لما وجهه إلى البحرين على الزكاة: بسم الله الرحمن الرحيم.

هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - على المسلمين، والتي أمر الله بها رسوله، فمن سئلها على وجهها فليعطها، ومن سئل فوقها فلا يعطه: في أربع وعشرين من الإبل، فما دونها الغنم في كل خمس: شاة، فإذا بلغت خمسا وعشرين إلى خمس وثلاثين: ففيها بنت مخاض أنثى، فإن لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر.

فإذا بلغت ستا وثلاثين إلى خمس وأربعين: ففيها بنت لبون أنثى، فإذا بلغت ستا وأربعين إلى ستين: ففيها حقه طروقة الجمل.

فإذا بلغت واحدة وستين إلى خمس وسبعين: ففيها جذعة.

فإذا بلغت ستا وسبعين إلى تسعين، ففيها بنتا لبون.

فإذا بلغت إحدى وتسعين إلى عشرين ومائة، ففي كل أربعين: بنت لبون، وفي كل خمسين حقه وقوله: في الحديث لا يعطه أي الزائد، بل يعطى الواجب.

(واعلم) أن هذا العدد تعبدي، لا يسأل عن حكمته، بل يتلقى عن الشارع بالقبول.

(قوله: جذعة ضأن) بدل من شاة.

(وقوله: لها سنة) أي تحديدية، لكن لو أجذعت مقدم أسنانها - أي أسقطته - بعد ستة أشهر، أجزأت.

فالأول منزل منزلة البلوغ بالسن، والثاني منزل منزلة البلوغ بالاحتلام.

(وقوله: أو ثنية معز) أو: للتخيير، فهو **مخير** بين الجذعة والثنية.

(وقوله: لها سنتان) أي تحديدا.

(قوله: ويجزئ الذكر إلخ) أي لصدق اسم الشاة عليه، فإنها تطلق على الذكر والأنثى، إذ تاؤها للوحدة لا للتأنيث،

ولأنها من غير الجنس، وبه فارق منع إخراج الذكر عن الإناث في الغنم.

(قوله: لا المريض الخ) أي لا يجزئ المريض إن كانت إبله صحاحا، أي سليمة.

ومقتضى التقييد بما ذكر أنه يجزئ المريض إن كانت إبله غير صحاح، وهو ضعيف، والمعتمد عدم إجزاء المريض مطلقا - كما صرح به في التحفة - ونصها: ويشترط - كما صححه في المجموع، خلافا لما قد يقتضي تصحيحه كلام الروضة وأصلها - صحة الشاة وكمالها، وإن كانت الإبل مريضة أو معيبة، لأن الواجب هنا في الذمة، فلم يعتبر فيه صفة المخرج عنه، بخلافه فيما يأتي بعد الفصل.

فإن لم يجد صحيحة فرق قيمتها دراهم - كمن فقد بنت المخاض مثلا فلم يجدها، ولا ابن لبون ولا بالثمن، فيفرق قيمتها للضرورة.

اه.

(وقوله: بخلافه فيما يأتي) أي وهو أنه لا تؤخذ مريضة ولا معيبة من الغنم إلا من مثلها.

(قوله: إلى خمس وعشرين) متعلق بمحذوف، أي ويستمر وجوب الشاة في كل خمس إبل إلى أن يبلغ عددها خمسا وعشرين، فإذا بلغ عددها ذلك وجب فيها بنت مخاض.

(وقوله: منها) أي الإبل.

(قوله: ففي عشر الخ) تفريع على ما قبله.

(قوله: وخمسة عشر: ثلاث) أي وفي خمسة عشر: ثلاث شياه.

(قوله: وعشرين إلخ) أي وفي عشرين إلى الخمس والعشرين أربع شياه، والغاية ليست داخلة.

(قوله: فإذا كملت) أي استكملت.

(قوله: فبنت مخاض) أي بنت ناقة مخاض.

فإن عدمها فابن لبون، أو." [1]

"ولا على رقيق.

فنسك غير المكلف - ومن فيه رق - يقع نفلا - لا فرضا (مستطيع) للحج، بوجدان الزاد ذهابا

أي بالغ عاقل) تفسير لمكلف.

(قوله: حر) أي كله ولو بالتين.

وإن كان حال الفعل قنا ظاهرا - كما في التحفة - وهو قيد ثالث.

(قوله: فلا يجبان على صبي ومجنون ولا على رقيق) أي لنقصهم.

والحج والعمرة إنما يجبان في العمر مرة واحدة، فاعتبر الكمال فيهما.

وأيضا الرقيق منافعه مستحقة لسيده، فليس مستطيعا.

وأخذ الشارح محترز بالغ وعاقل وحر ولم يأخذ محترز ما زاده - وهو مسلم - وكان الأولى ذكره أيضا، وقد علمته.

(قوله: فنسك الخ) مفرع على عدم وجوبهما على الصبي ومن بعده.

يعني وإذا لم يجبا على هؤلاء، فالنسك الواقع منهم يقع نفلا - أي يصح، ويقع تطوعا - لكن بشرط أن يتموه في الصبا والجنون والرق، فلو بلغ الصبي أو عتق وهو بعرفة، وأدرك من وقت الوقوف زمنا يعتد به في الوقوف، أو بعد إفاضته من عرفة ثم عاد إليها قبل خروج الوقت، أجزأته تلك الحجة عن فرض الإسلام، ولا دم عليه بوقوع إحرامه حال النقص، وإن لم يعد للميقات بعد الكمال، نعم، يجب عليه إعادة السعي بعد طواف الإفاضة إن كان قد سعى بعد طواف القدوم وطواف العمرة كالوقوف، فإن بلغ، أو عتق قبله، أو فيه، أجزأته تلك العمرة عن عمرة الإسلام، لكنه يعيد بعض الطواف الذي تقدم على البلوغ أو العتق.

فإن بلغ أو عتق بعد تمام الطواف، فالذي اعتمده في النهاية أنه يعيده، ويجزئه عن عمرة الإسلام.

وإفاقة المجنون بعد الإحرام عنه كبلوغ الصبي وعتق الرقيق في جميع ما ذكر.

(فائدة) الصبي إذا كان غير مميز يحرم عنه وليه، وإذا كان مميزا فهو **مخير** بين أن يحرم عنه أو يأذن له في ذلك.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٢/١٨٧

ومثل الصبي: المجنون – فيجوز للولي أن يحرم عنه – ولو طرأ جنونه بعد البلوغ.
وكذا المغمى عليه – إن لم يرج زوال
إغمائه قبل فوات الوقوف – وإلا فلا يصح الإحرام عنه.
وأما الرقيق، فإن كان صغيرا: فللولي أن يحرم عنه، أو يأذن له إذا كان مميزا.
فإن كان بالغا فله أن يحرم بنفسه، ولو من غير إذن سيده، وإن كان له إذا لم يأذن له أن يحلله ولا يجوز لسيده أن يحرم عنه.
وصفة إحرام من ذكر عمن ذكر: أن ينوي جعله محرما بأن يقول: جعلته محرما، أو يقول – كما في الروض وشرحه – أحرمت عنه، ثم يلبي ندبا.
وحيث صار المولى محرما: أحضره وليه سائر المواقف: وجوبا في الواجب، وندبا في المندوب.
ويفعل عنه ما لا يمكن منه – كالرمي – بعد رمي نفسه، ويصلي عنه سنتي الطواف والإحرام.
ويشترط في الطواف طهرهما عن الحدث والخبث – كما اعتمداه في التحفة والنهاية –.
قال الكردي: وظاهر أن الولي إنما يفعلهما – أي الطواف والسعي – به بعد فعله عن نفسه – كما تقدم في الرمي –.
اه.
هذا إذا كان غير مميز، فإن كان مميزا طاف، وصلى، وسعى، وحضر المواقف، ورمى الأحجار بنفسه.
ثم إن الولي يغرم واجبا بإحرام، كدم تمتع، وقران، وفوات، وكفدية شئ من محظوراته إن ارتكبها المميز.
أما غيره، فلا فدية في ارتكابه محظورا على أحد.
ويغرم الولي زيادة النفقة بسبب السفر، ولو قبل صيرورته محرما.
(قوله: مستطيع) قيد رابع.
وإنما شرطت الاستطاعة، لقوله تعالى: * (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) * قال ابن عباس – رضي الله عنهما – والاستطاعة: أن يكون قادرا على الزاد والراحلة، وأن يصح بدن العبد، وأن يكون الطريق آمنا.
ثم إن الاستطاعة نوعان: أحدهما: استطاعة مباشرة، وهذه يقال لها استطاعة بالبدن والمال، ولها أحد عشر شرطا – يؤخذ غالبها من كلام المصنف رحمه الله تعالى –.
الأول: وجود مؤن السفر ذهابا وإيابا.

الثاني: وجود الراحلة مع وجود شق محمل لمن لا يقدر على الراحلة: الثالث: أمن الطريق.

الرابع: وجود الماء والزاد في المواضع التي يعتاد حملهما منها بثمن مثله.

الخامس: خروج زوج أو محرم مع المرأة.

السادس: أن يثبت على الراحلة بلا مشقة شديدة.

السابع: وجود ما مر من

---

(١) آل عمران: ٩٧." (١)

"زال عن ملكه ثم عاد على الاوجه، بخلاف ما لو تعلق به حق لازم، كرهن، وكتابة، فلا يرجع فيه حينئذ.

نعم: لو آجره رجع فيه، ويجب على المقترض رد المثل في المثلى، وهو النقد والحبوب، ولو نقدا أبطله السلطان، لانه أقرب إلى حقه، ورد المثل صورة في المتقوم، وهو الحيوان، والثياب والجواهر، ولا يجب قبول الردئ عن الجيد، ولا قبول المثل في غير محل الاقراض إن كان له غرض صحيح، كأن كان لنقله مؤنة، ولم يتحملها المقترض، أو كان الموضع مخوفا.

ولا يلزم المقترض الدفع في غير محل الاقراض إلا إذا لم يكن لحملة مؤنة، أو له مؤنة وتحملها المقرض، لكن له مطالبة في غير محل الاقراض بقيمة بمحل الاقراض وقت المطالبة فيما لنقله مؤنة ولم يتحلمها المقرض لجوزا الاعتياض عنه.

(و) جاز لمقرض (نفع) يصل له من مقترض، كرد الزائد

كذلك – لأن له تغريم بدله عند الفوات، فالمطالبة بعينه أولى (قوله: وإن زال عن ملكه) أي المقترض، ثم عاد إليه، وذلك لأن الزائل العائد هنا كالذي لم يزل.

(قوله: بخلاف ما لو تعلق به) مفهوم قوله حيث بقي إلخ.

والمناسب في التقابل، بخلاف ما لو لم يبق بحاله.

(قوله: كرهن وكتابة) أي من المقترض في المال المقرض – كأن رهن ما اقترضه أو كاتبه – ومثل ذلك: ما لو تعلق برقبته أرش جناية.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٣١٨/٢

(قوله: فلا يرجع) أي المقرض - أي لا يصح رجوعه (وقوله فيه) أي في المقرض.

(وقوله: حينئذ) أي حين إذ تعلق به حق لازم.

(قوله: نعم، لو آجره) أي الشئ المقرض، وهو استدراك من الذي تعلق به حق لازم.

(قوله: رجع) أي المقرض فيه، أي المؤجر.

أي ويأخذه مسلوب المنفعة من غير أجرة له حتى يستوفي المستأجر مدة الإجارة، أو يأخذ بدله، فهو **مخير** بين أخذه مسلوب المنفعة وبين أخذ البدل.

(قوله: ويجب على المقترض رد المثل) أي حيث لا استبدال، فإن استبدل عنه - كأن عوضه عن بر في ذمته ثوب ا أو دراهم - فلا يمتنع، لجواز الاعتياض عن غير المثمن.

(قوله: وهو) أي المثلي (قوله: ولو نقدا إلخ) أي يجب رد المثل، ولو كان نقدا أبطل السلطان المعاملة به.

(قوله: لأنه أقرب إلى حقه) تعليل لوجوب رد المثل، أي يجب ذلك لأن المثل أقرب إلى حق المقرض.

(قوله: ورد المثل صورة) معطوف على رد، أي ويجب رد المثل في الصورة، وإن كان ليس مثله حقيقة، وذلك لخبر مسلم: أنه - صلى الله عليه وسلم - استسلف بكرا - أي وهو الثني من الإبل - ورد رباعيا - أي وهو ما دخل في السنة السابعة - وقال: إن خياركم أحسنكم قضاء.

(قوله: وهو) أي المتقوم.

(قوله: ولا يجب قبول الرديئ إلخ) هذا مرتب على محذوف مذكور في المنهج وشرحه، وهو يجب أداء الشئ المقترض صفة ومكانا - كمسلم فيه - فلا يجب قبول الرديئ عن الجيد.

اه.

بتصرف.

وكان الأولى التصريح به.

(قوله: ولا قبول المثل إلخ) أي ولا يجب قبول المثل في غير محل الإقراض.

) ق و له: إن كان له) أي للمقرض غرض صحيح، أي في عدم قبوله.

(قوله: كأن كان الخ) تمثيل لما إذا كان هناك غرض صحيح.

(وقوله: لنقله) أي الشئ المقترض من مكان التسليم إلى مكان الإقراض.

(قوله: ولم يتحملها) أي المؤنة المقترض، فإن تحملها، أجبر المقرض على القبول.

(قوله: أو كان الموضع مخوفا) أي أو كان له مؤنة وتحملها المقترض، لكن كان الموضع الذي وقع التسليم فيه مخوفا، فلا يجب قبوله فيه (قوله: ولا يلزم المقترض الدفع إلخ) أي لما فيه من الكلفة.
(قوله: إلا إذا لم يكن لحمله) أي الشئ المقترض (قوله: لكن له إلخ) استدراك من عدم لزوم المقترض الدفع، دفع به إيهام أنه إذا لم يلزمه ذلك، فليس للمقرض المطالبة بالقيمة أيضا.
(قوله: بقيمة بمحل الإقراض) أي قيمة معتبرة بمحل الإقراض، لأنه محل التملك.
(وقوله: وقت المطالبة) أي ومعتبرة أيضا وقت المطالبة، لأنه وقت استحقاقها.
وإذا أخذ القيمة فهي للفيصولة - لا للحيلولة، حتى لو اجتمعا بمحل الإقراض لم يكن للمقرض ردها وطلب المثل، ولا للمقترض استردادها ودفع المثل.
(وقوله: فيما لنقله مؤنة) متعلق بمطالبة.
(وقوله: لجواز الاعتياض عنه) أي عن الشئ المقرض، وهو علة لجواز المطالبة بذلك.
(قوله: وجاز لمقرض نفع إلخ) قال في فتح الجواد: والأوجه أن الإقراض ممن تعود الزيادة بقصدها: مكروه. اه.
(قوله: يصل) أي النفع.
(وقوله: له) أي." [(١)]
". . . . .

وقد تصير مضمونة بعوارض الخ.
وحاصل تلك الأسباب التي تعرض للوديعة الموجبة للضمان عشرة نظمها الدميري بقوله: عوارض التضمين عشر ودعها وسفر ونقلها وجحدها وترك إيصاء ودفع مهلك ومنع ردها وتضييع حكي والإنتفاع وكذا المخالفة في حفظها إن لم يزد ما خالفه وقد ذكر معظمها الشارع رحمه الله تعالى.
وقوله ودعها، بفتح الواو وسكون الدال، يعني إيداعها لغيره بلا إذن من المالك ولا عذر من الوديع ولو كان ذلك الغير قاضيا أو ولده أو زوجته أو خادمه، فما يقع كثيرا من أن الوديع يعطي الوديعة لولده أو زوجته أو خادمه ليحفظها كل منهم في حرزه موجب للضمان، لأن المودع لم يرض بذلك.
نعم، له الإستعانة بمن يحملها لحرز أو يعلفها أو يسقيها لأن العادة جرت بذلك.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٦٤/٣

وقوله وسفر، يعني السفر بها مع القدرة على ردها، لأنه عرضه للضياع، إذ حرز السفر دون حرز الحضر.
وقوله ونقلها، يعني نقلها من محلة أو دار إلى أخرى دونها في الحرز، أي دون المحلة أو الدار الأولى في الحرز.
وقوله وجحدها، أي بلا عذر بعد طلب من مالك لها، بخلاف ما لو جحدها بعذر كدفع ظالم عن مالكها أو جحدها بلا طلب من مالكها ولو بحضرته، لأن إخفاءها أبلغ في حفظها.
وقوله وترك إيصاء، أي أن يترك الإيصاء بالوديعة عند المرض أو السفر للقاضي أو الأمين عند فقد القاضي، فإن الإيصاء بها لمن ذكر يقوم مقام ردها إليه، فهو **مخير** عند فقد المالك ووكيله بين ردها للقاضي والإيصاء بها إليه، وعند فقد القاضي بين ردها للأمين والإيصاء بها إليه.
والمراد بالإيصاء بها الإعلام بها مع وصفها بما تتميز به إن كانت غائبة، أو الإشارة لعينها إن كانت حاضرة، والأمر بردها، فإن لم يفعل ما ذكر كما ذكر ضمن إن تمكن من ردها أو الإيصاء بها لأنه عرضها للفوات، إذ الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه.
وقوله ودفع مهلك، بالجر عطف على إيصاء، أي وترك دفع مهلك، كترك تهوية
ثياب صوف وترك لبسها عند حاجتها لذلك وقد علمها فيلزمه تهويتها أو لبسها عند حاجتها لذلك وعلمه بها وباحتياجها لذلك وتمكنه منه بأن أعطاه المفتاح لأن الدود يفسدها وكل من الهواء وعبوق رائحة الآدمي بها يدفعه.
وقوله ومنع ردها، أي بلا عذر بعد طلب مالكها لها، بخلاف ما لو كان بعذر كصلاة وأكل ونحوهما.
والمراد بردها التخلية بينها وبين المالك، وأما حملها إليه فلا يلزمه.
وقوله وتضييع: أي لها، أي يتسبب في ضياعها كأن يضعها في غير حرز مثلها أو ينساها أو يدل عليها ظالما معينا محلها أو يسلمها له ولو مكرها ويرجع الوديع إذا غرم بها على الظالم لأن قرار الضمان عليه فإن المستولي على المال عدوانا.
ولو أخذها الظالم من يده قهرا عليه فلا ضمان على الوديع، وكذا لو أعلمه بأنها عنده من غير تعيين مكانها فلا يضمن بذلك وإن كان يجب عليه إنكارها والإمتناع من الإعلام بها جهده، وله أن يحلف على ذلك لمصلحة حفظها، ويجب عليه أن يوري في يمينه إن عرف التورية وأمكنته، فإن لم يور كفر عن يمينه إن حلف بالله، لأنه كاذب فيها، فإن حلف بالطلاق أو العتق حنث لأنه فدى الوديعة بزوجته أو رقيقه.
وقوله والإنتفاع: أي بها كأن يلبس الثوب ويركب الدابة بلا عذر، بخلاف ما إذا كان لعذر كلبس الثوب

لدفع الدود وركوب الدابة لدفع الجماح فلا ضمان بذلك لأنه لمصلحة المالك.

وقوله وكذا المخالفة في حفظها، كقوله لا ترقد على الصندوق الذي فيه الوديعة فرقد وانكسر بثقله وتلف ما فيه بانكساره فيضمن بذلك لمخالفته المؤدية للتلف، لا إن تلف بغير ذلك، كسرقة فلا يضمن.

وقوله إن لم يزد ما خالفه، أي لم يزد في الحفظ الذي خالفه، كأن قال لا تقفل عليه فأقفل (قوله: بإيداع غيره) أي بوضع الوديعة عند غيره، ومعنى كونه يضمن بإيداع غيره أنه يصير طريقا في الضمان لأن للمالك أن يضمن من شاء الأول أو الثاني، فإن ضمن الثاني وهو جاهل بالحال رجع على الأول، وإن ضمن الأول رجع على الثاني إن علم، لا إن جهل، كذا في المغني (وقوله: ولو قاضيا) أي ولو كان ذلك الغير قاضيا فإنه يضمن بإيداعه إياه، والغاية للرد على من يقول إن أودع القاضي لم يضمن لأنه نائب الشرع.

(وقوله: بلا إذن من المالك) متعلق بإيداع، وهو قيد في الضمان.

وخرج به ما لو أذن له في أن يودعها غيره فالثاني وديع أيضا ولا يخرج الأول عن الإيداع إلا إن ظهر من المالك قرينة على إستقلال." (١)

"لو التقط شيئا لا يخشى فساده - كنقد ونحاس بعمارة أو مفازة عرفه سنة في الاسواق وأبواب المساجد فإن

عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك، فإن جاء صاحبها يوما من الدهر فأدها إليه، وإلا فشأنك بها.

وسأله عن ضالة الإبل؟ فقال: ما لك ولها؟ دعها، فإن معها حذاءها وسقاءها، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها.

وسأله عن الشاة فقال: خذها، فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب وقوله في الحديث فإن لم تعرف: أي صاحبها.

وقوله فاستنفقها: السين والتاء زائدتان، أي أنفقها، وهو عطف على مقدر، أي فتملكها ثم أنفقها بعد التملك، فهو على حد * (اضرب بعصاك الحجر فانفجرت) * (١) أي فضرب فانفجرت.

(وقوله: ولتكن وديعة عندك) أي إن لم تنفقها بعد التملك، أما إذا أنفقتها فهي مضمونة كما سيأتي.

(وقوله: فإن جاء صاحبها) تفريع على الشقين، أي سواء أنفقتها أم لم تنفقها.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٣/٢٨٥

(وقوله: فأدها إليه) أي إن بقيت عندك، وإلا فبدلها الشرعي من مثل أو قيمة، كما سيأتي، وأركانها ثلاثة: لقط، وملقوط، ولاقط.

وكلها تعلم من كلامه (قوله: ولو التقط شيئا لا يخشى فساده الخ) إعلم أن اللقطة تنقسم إلى أربعة أقسام: أحدها ما يبقى على الدوام، كذهب وفضة ونحاس، وحكمه أن يعرفه سنة على أبواب المساجد عند خروج الناس من الجماعة وفي الموضع الذي وجد فيه وفي الأسواق ونحوها من مجامع الناس، ويكون التعريف على العادة زمانا ومكانا، وابتداء السنة من وقت التعريف.

لا الإلتقاط، ولا يجب استيعاب السنة بالتعريف، بل يعرف أولا كل يوم مرتين طرفي النهار، لا ليلا ولا وقت القيلولة، ثم يعرف كل يوم طرقه أسبوعا أو أسبوعين، ثم يعرف كل أسبوع مرة أو مرتين إلى أن تتم سبعة أسابيع، ثم يعرف كل شهر مرة أو مرتين إلى آخر السنة.

فالمراتب أربعة وإن احتاج

التعريف إلى مؤنة فإن أخذ الـلقطة ليحفظها على مالكها لم تلزمه، بل يرتبها القاضي من بيت المال أو يقترضها على المالك، وإن أخذها ليتملكها لزمته ثم بعد تعريفها سنة إن وجد صاحبها فذاك واضح، فإن لم يجده فهو **مخير** بين أن يتملكها بشرط الضمان وبين أن يحفظها على الدوام في حرز مثلها.

ولا بد في التملك من لفظ يدل عليه كتملكت، ثم بعده إن ظهر المالك وهي باقية واتفقا في رد العين أو البدل، فالأمر واضح، وإن تنازعا فطلب المالك العين وأراد الملتقط العدول إلى البدل، أجيب المالك، وإن تلف بعده غرم الملتقط المثل إن كانت مثلية أو القيمة إن كانت متقومة يوم التملك، وهذا كله في غير الحرم أما هي فلا يجوز لقطها إلا لحفظ ويجب تعريفها أبدا، لخبر إن هذا البلد حرمه الله لا يلتقط لقطته إلا من عرفها وفي رواية البخاري: لا تحل لقطته إلا لمنشد معرف.

والمعنى على الدوام وإلا فسائر البلاد كذلك، فلا تظهر فائدة للتخصيص.

قال ع ش: فـإن أيس من معرفة مالكه فينبغي أن يكون مالا ضائعا أمره لبيت المال، وثانيها ما لا يبقى على الدوام ولا يقبل التجفيف بالعلاج كالرطب الذي لا يتتمر والعنب الذي لا يتزبب وحكمه أنه يتخير بين تملكه في الحال أو أكله أو شربه وغرم بدله من مثل أو قيمة وبيعه بثمن مثله وحفظ ذلك الثمن ويعرفه ليتملك الثمن المذكور.

وثالثها ما يبقى بالعلاج كالرطب الذي يتتمر والعنب الذي يتزبب.

وحكمه أنه يتخير بين بيعه بثمن مثله وحفظ ذلك الثمن، كما مر، وبين تجفيفه وحفظه لمالكه.

ورابعها ما يحتاج إلى نفقة كالحيوان.

وحكمه أنه إن كان لا يمتنع من صغار السباع فهو **مخير** فيه بين تملكه ثم أكله في الحال وغرم قيمته إن وجده في المفازة.

وإن وجده في العمران امتنعت هذه الخصلة لسهولة البيع فيه دون المفازة، وبين تركه بلا أكل بل يمسكه عنده فيتطوع في الإنفاق عليه، فإن لم يتطوع فلينفق بإذن الحاكم إن وجده وإلا أشهد، وبين بيعه بثمن مثله وحفظ ذلك الثمن ويعرفه ثم يتملك الثمن المذكور.

وإن كان يمتنع من صغار السباع، فإن وجده في الصحراء الآمنة امتنع أخذه للتملك وجاز أخذه للحفظ، وإن وجده في صحراء غير آمنة بأن كان الزمن زمن نهب جاز أخذه للتملك وللحفظ أيضا، وإن وجده في الحضر تخير بين إمساكه والإنفاق عليه وبيعه وحفظ ثمنه وامتنع أكله كما تقدم (قوله: بعمارة) متعلق بالتقط، والباء بمعنى من: أي التقطة من عمارة: أي مكان عامر، قال شيخ الإسلام في شرح التحرير: والمراد بالعمارة الشارع والمسجد ونحوهما لأنها مع الموات محل اللقطة.

اه.

وكتب ش ق ما نصه: قوله ونحوهما، أي كالمدارس والربط، فإن وجد في ملك شخص فله

---

(١) سورة البقرة، الاية: ٦٠." (١)

"ظهر مالكه، وإلا تملكه بلفظ تملكت، وإن شاء باعه وحفظ ثمنه.

أو ما يخشى فساده - كهريسة وبقل وفاكهة ورطب لا يتتمر - فيتخير ملتقطة بين أكله متملكا له ويغرم قيمته، وبين بيعه، ويعرفه بعد بيعه - ليتملك ثمنه بعد

وإن لم يدعه فلذي اليد قبله، وهكذا حتى ينتهي للمحيي، فإن لم يدعه فلقطة، كما تقدم عن م ر وظاهره أنه يكون لقطة بمجرد عدم دعواه.

وقال سم: لا بد من نفيه ذلك عن نفسه.

(وقوله: لأنها أي المذكورات مع الموات) أي الأرض التي لا مالك لها من العمارة، وحينئذ فالمراد بها ما عدا المفازة وملك الغير.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٣/٢٩٠

اه.

(قوله: أو مفازة) هي الأرض المخوفة، وتسميتها بذلك من تسمية الشئ بضده تفاؤلا بالفوز: أي النجاة

(قوله: عرفه سنة) أي إذ لم يكن حقيرا، كما يدل عليه قوله بعد ويعرف حقير الخ.

والحكمة في اعتبار السنة أن القوافل لا تتأخر عنها غالبا، ولأنه لو لم يعرف سنة لضاعت الأموال على أربابها، ولو جعل التعريف أبدا لامتنع الناس من التقاطها، فكان في اعتبار السنة نظر للفريقين معا.

قال الخطيب: وقد يتصور التعريف سنتين، وذلك إذا قصد الحفظ فعرفها سنة ثم قصد التملك، فإنه لا بد من تعريفه سنة من حينئذ.

اه.

ويجب عليه قبل التعريف أن يعرف وعاءها من جلد أو خرقة، ووكاءها، أي الخيط الذي تربط به، وجنسها من ذهب أو فضة، وعددها أو وزنها، وأن يحفظها حتما في حرز مثلها (قوله: في الأسواق) متعلق بقوله عرفه ومثلها القهاوي ونحوها من كل ما يجتمع فيه الناس (قوله: وأبواب المساجد) أي وفي أبواب المساجد عند خروج الناس من الجماعة.

وعلم من قوله في أبواب المساجد أنه لا يعرف في المساجد، فيحرم إن شوش، وإلا كره.

وبهذا يجمع بين قول من قال بأنه يكره التعريف فيها، وقول من قال بأنه يحرم التعريف فيها إلا المسجد الحرام لأنه مجمع الناس فيعرف فيه.

ويعرف أيضا في الموضع الذي وجدها فيه لأن طلب الشئ فيه أكثر إلا أن يكون مفازة ونحوها من الأماكن الخالية فلا يعرف فيها، إذ لا فائدة في التعريف فيها، فإن مرت به قافلة تبعها وعرف فيها إن أراد ذلك، فإن لم يرد ذلك ففي بلد يقصدها ولو بلدته التي سافر منها، فلا يكلف العدول عنها إلى أقرب البلاد إلى ذلك المكان، خلافا لبعضهم (قوله: فإن ظهر مالكه) أي أعطاه إياه، فجواب الشرط محذوف (قوله: وإلا تملكه) أي وإن لم يظهر مالكه تملكه: أي إن شاء بدليل ما بعد، لكن بشرط الضمان (قوله: بلفظ تملكت) أي أنه لا بد في التملك من لفظ يدل على التملك إما صريح: كتملكت، أو كناية مع النية: كأخذته، أي لأنه تملك ببدل فافتقر إلى ذلك كالشراء.

قال في المغني: وهذا فيما يملك، وأما غيره، كالكلب والخمر، فلا بد فيه من اختيار نقل الاختصاص الذي كان لغيره لنفسه كما قاله ابن الرفعة.

اه.

(قوله: وإن شاء باعه وحفظ ثمنه) مثله في شرح التحرير.

والذي صرح به سم والخطيب على أبي شجاع أنه لا يباع في هذه الحالة، بل هو **مخير** بين تملكه وبين حفظه على الدوام، وصرح به الباجوري أيضا.

وعبارة الخطيب مع الأصل.

واللقطة على أربعة أضرب: أحدها ما يبقى على الدوام كالذهب والفضة فهذا، أي ما ذكرناه في الفصل قبله من التخيير

بين تملكها وبين إدامه حفظها إذا عرفها ولم يجد مالكها، هو حكمه، أي هذا الضرب.

اه.

(قوله: أو ما يخشى فساده) ما نكرة موصوفة معطوفة على شيئا، أي أو التقط شيئا يخشى فساده: أي بالتأخير (قوله: كهريسة الخ) عدد المثل إشارة إلى أنه لا فرق بين المتقوم كالهريسة، والمثلي كالرطب.

وقوله لا يتتمر: الجملة صفة لرطب وخرج به ما إذا كان يتتمر فإنه يتخير فيه بين بيعه وحفظ ثمنه، أو تتميره وحفظه، كما مر (قوله: فيتخير الخ) التخيير ليس بحسب التشهي، بل بحسب المصلحة لأنه يجب عليه الأحظ للمالك.

وعبارة م ر: ويتعين فعل الأحظ منهما والأقرب أن لا يستقل بفعل الأحظ في ظنه، بل يراجع الحاكم ويمتنع إمساكه لتعذره.

اه.

باختصار.

اه.

ش ق.

وقوله بين أكله، حالا، ولا فرق فيه بين الصحراء والعمران لسرعة فساده (قوله: متملكا له) حال من فاعل المصدر المقدر أي أكل الملتقط إياه حال كونه متملكا له، وهي تفيد أن التملك واقع حال الأكل، وهو لا يصح، لأن شرطه أن يكون قبله، وإلا كان غاصبا يلزمه أقصى القيم.

ويمكن أن يقال إن الحال هنا ماضية، وهي قد أثبتها ابن هشام في مغنيه ومثل لها بقوله جاء زيد أمس راكبا وسماها محكية، لكن نظر فيها الأشموني.

فانظره.

ولو قال بعد تملكه لكان أولى (قوله: وبين بيعه) أي ويتخير بين بيعه، لكن بإذن الحاكم إن وجده ولم يخف منه، وإلا استقل به (قوله: ويعرفه) أي المبيع الملتقط (قوله: ليتملك ثمنه بعد." (١)

"رجلا بتزويج من لا ولي لها قبل استئذانها فيه فزوجها بإذنها جاز بناء على الاصح إن استنابته في شغل معين استخلاف لا توكيل.

(فرع) لو استخلف القاضي فقيها في تزويج امرأة لم يكف استخلاف لا توكيل الكتاب فقط بل يشترط اللفظ عليه منه، وليس للمكتوب إليه الاعتماد على الخط.

هذا ما في أصل الروضة.

وتضعيف البلقيني له مردود بتصريحهم بأن الكتابة

وحدها لا تفيد في الاستخلاف، بل لا بد من إشهاد شاهدين على ذلك: قاله شيخنا في شرحه الكبير.

(و) يجوز (لزوج توكيل في قبوله) أي النكاح فيقول وكيل الولي للزوج زوجتك فلانة بنت فلان ابن فلان ثم يقول موكلي أو وكالة عنه إن جهل الزوج أو الشاهدان وكالته وإلا لم يشترط ذلك وإن حصل العلم بأخبار الوكيل.

ويقول الولي

وقوله بإذنها: أي للرجل المأمور بالتزويج.

وقوله جاز: أي صح التزويج منه (قوله: بناء على الأصح الخ) أما إن بنيIا على خلاف الأصح من أن استنابته في شغل معين توكيل لا استخلاف فلا يصح تزويجه لعدم صحة تقدم التوكيل على الإذن منها.

(وقوله: أن استنابته) أي القاضي.

(وقوله: في شغل معين) أي كتحليف وسماع شهادة.

(وقوله: استخلاف) أي يجري مجرى الاستخلاف، كما في شرح الروض، (قوله: لو استخلف القاضي) أي الذي ليس هناك ولي غيره (قوله: لم يكف الكتاب) أي كتاب القاضي بالاستخلاف.

وقوله فقط: أي من غير لفظ (قوله: بل يشترط اللفظ) أي التلفظ بالاستخلاف.

(وقوله: عليه) أي على الكتاب، أي زيادة عليه، وقوله منه: متعلق باللفظ، والضمير يعود على القاضي (قوله: وليس للمكتوب إليه) أي من كتب له القاضي بأن يزوج فلانة.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٢٩١/٣

(وقوله: الاعتماد على الخط) أي خط القاضي وحده (قوله: هذا) أي ما ذكر من أنه ليس للمكتوب إليه الاعتماد على الخط (قوله: وتضعيف البلقيني له) أي لما في أصل الروضة (قوله: مردود) خبر تضعيف.

وقوله بتصريحهم.

أي الفقهاء.

وقوله بأن الكتابة وحدها.

أي من غير إشهاد

بما تضمنته الكتابة بدليل ما بعده (قوله: لا تفيد) أي لا تكفي وحدها (قوله: بل لا بد من إشهاد شاهدين على ذلك) أي على الاستخلاف الذي تضمنه الكتاب.

ثم إن هذا يفيد أن التلفظ بالاستخلاف مع الكتابة فقط لا يكفي، بل لا بد من الشهود على ذلك، وما تقدم يفيد الاكتفاء به.

فانظره (قوله: ويجوز لزوج توكيل في قبوله) أي كما يجوز للولي أن يوكل في تزويج موليته، ويجوز أيضا لهما معا أن يوكلا في ذلك فيقول وكيل الولي زوجت بنت فلان بن فلان، ويقول وكيل الزوج قبلت نكاحها له (قوله: فيقول وكيل الخ) شروع في بيان لفظ الوكيل ولفظ الولي مع وكيل الزوج.

(وقوله: زوجتك فلانة بنت فلان بن فلان) أي ويرفع نسبه إلى أن يحصل التمييز، ويكفي الاقتصار على فلانة أو بنت فلان إن حصل التمييز به (قوله: ثم يقول) أي وكيل الولي وجوبا بعد قوله ابن فلان.

(وقوله: أو وكالة عنه) أو للتخيير: أي هو **مخير** بين أن يقول موكلي أو يقول وكالة عنه.

وقوله إن جهل إلخ: قيد في اشتراط أن يقول الوكيل أحد اللفظين المذكورين (قوله: وإلا) أي وإن لم يجهلوها بأن علموها.

وقوله لم يشترط ذلك: أي قوله موكلي أو وكالة عنه، ومثله يقال فيما يأتي في وكيل الزوج، فلا بد من التصريح بالوكالة: بأن يقول قبلت نكاحها لفلان موكلي أو وكالة عنه إن جهلها الولي أو الشهود، وإلا فلا يشترط ذلك.

ثم أن الاشتراط المذكور إنما هو لجواز المباشرة، لا لصحة العقد، فيصح مع الجهل الوكالة، لكن مع الحرمة.

وعبارة التحفة.

(تنبيه) ظاهر كلامهم أن التصريح بالوكالة فيما ذكر شرط لصحة العقد وفيه نظر واضح: لقولهم العبرة في

العقود حتى في النكاح بما في نفس الأمر، فالذي يتجه أنه شرط لحل التصرف لا غير.

اه.

(قوله: وان حصل العلم الخ) أي لا يشترط التصريح بالوكالة إذا علموا بها وإن حصل علمهم لذلك بأخبار الوكيل بالوكالة بأن أخبرهم من قبل العقد بأنه وكيل الولي في التزويج (قوله: ويقول الولي الخ) كان الأولى للمؤلف أن يذكر هذا عقب المتن بأن يقول فيقول الولي الخ لأنه هو المرتب عليه، وأما قوله أو لا فيقول وكيل الولي الخ فليس مفرعا على المتن.

نعم: هو مفرع على قوله سابقا ويجوز لمجبر توكيل في تزويج موليته فكان الأولى تقديمه عنده.

وقوله لوكيل الزوج: مثل وكيله وليه.

وقوله فلان بن." (١)

"(زوجتي) أو فلانة وإن لم يقل: إلي نكاحي أو إلي لكن يسن أن يزيد أحدهما مع الصيغة: ويصح برددتها إلى نكاحي وبأمسكتها، وأما عقد النكاح عليها بإيجاب وقبول فكناية تحتاج إلى نية.

ولا يصح تعليقها كراجعتك إن شئت.

ولا يشترط الاشهاد عليها بل يسن.

فروع يحرم التمتع برجعية ولو بمجرد نظر ولاحد إن وطئ، بل يعزر وتصدق بيمينها في انقضاء العدة

على مفارقة بغير طلاق أيضا، وهو محترز قوله: دون أكثره على سبيل اللف والنشر المشوش، ولعله ارتكبه لكون الحكم في غير الأخيرة واحدة بخلافه في الأخيرة فإنه مخالف له - كما بينه بقوله فلا يصح نكاحها - أي المفارقة بالطلاق الثلاث إلا بعد التحليل: أي بأن تنكح زوجا آخر ويطلقها وتنقضي عدتها (قوله: وإنما يصح الرجوع براجعت الخ) شروع في بيان الصيغة.

وقوله أو رجعت: أي بتخفيف الجيم: قال تعالى: * (فإن رجعك الله) * (قوله: زوجتي) تنازعه كل من راجعت ورجعت وقوله أو فلانة: أي هو **مخير** بين أن يقول: زوجتي أو يقول: فلانة ويذكر اسمها كفاطمة، ومثله ما لو أتي بضمير المخاطبة كراجعتك وفي المغنى تنبيه لا يكفي مجرد راجعت أو ارتجعت أو نحو ذلك، بل لا بد من إضافة ذلك إلى مظهر: كراجعت فلانة، أو مضمر.

كراجعتك، أو مشار إليه: كراجعت هذه.

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٣/٣٧٠

اه: (قوله: وإن لم يقل الخ) غاية في صحة الرجوع الخ، وهي للتعميم: أي يصح بما ذكر ويكون صريحا فيه - سواء أضافه إلى نفسه: كإلي نكاحي، أو إلي

بتشديد التحتية، أم لا (قوله: لكن يسن) إستدراك من صحته بدون ذلك الموهم أنه غير سنة أيضا.

وقوله: أن يزيد أحدهما: أي هو إلى نكاحي، أو إلي بتشديد الياء، وقوله مع الصيغة: أي صيغة الرجعة بأن يقول: رجعت زوجتي إلى نكاحي أو إلي (قوله: ويصح) أي الرجوع.

وقوله: بردتها إلى نكاحي: أي إلي وهو صريح أيضا لكن مع الإضافة المذكورة.

قال م ر: لأن الرد وحده المتبادر منه إلى الفهم ضد القبول، فقد يفهم منه الرد إلى أهلها بسبب الفراق، فاشترط ذلك في صراحته، خلافا لجمع.

اه.

ومثله في التحفة (قوله: وبأمسكتها) أي ويصح بأمسكتها، وهو صريح.

ولا يشترط فيه الإضافة لكن تندب فيه، خلافا لما في الروضة من اشتراط ذلك فيه أيضا كالرد (قوله: وأما عقد النكاح الخ) أي وأما جريان صورة عقد النكاح على الرجعية بإيجاب وقبول فكناية رجعة، وذلك بأن يبتدئ وليها بإيجاب بأن يقول له: زوجتك بنتي فيقول المرتجع: قبلت نكاحها قاصدا الرجعة.

وفي البجيرمي: فإذا جرى بينه وبين الولي عقد النكاح بإيجاب وقبول فهو كناية في الرجعية لأن ما كان صريحا في شئ لا يكون صريحا في غيره كالطلاق والظهار، فإن نوى فيما إذا عقد على الرجعة بإيجاب وقبول الرجعة حصلت وإلا فلا.

ولا يلزم المال الذي عقد به.

اه.

وقوله: تحتاج إلى نية: ظاهره أن الولي ينوي بقوله: زوجتك الإرجاع، والمرتجع: ينوي الإرتجاع، والظاهر أن الولي لا يشترط نيته ذلك.

إذ لا فائدة فيها.

فليراجع (قوله: ولا يصح تعليقها) أي صيغة الرجعة، ومثل التعليق التأقيت فهو لا يصح أيضا كراجعتك شهرا.

وقوله: كراجعتك الخ: تمثيل للتعليق.

وقوله إن شئت: هو بكسر الهمزة والتاء، فلو ضم التاء من شئت أو فتح الهمزة من أن أو أبدلها بإذا صحت

الرجعة لا فرق بين النجوى وغيره، وقيل يفرق بين النجوى وغيره – وهو المعتمد – اه.

بجيرمي (قوله: ولا يشترط الإشهاد عليها) أي على الرجعة، وهذا في الجديد لأن الرجعة في حكم إستدامة النكاح، ومن ثم لم يحتج لولي ولا لرضاها، ولقوله تعالى: * (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك) * ولخبر أنه – صلى الله عليه وسلم –: قال لعمر: مره فليراجعها ولم يذكر فيها إشهادا.

وفي القديم يجب الإشهاد، لظاهر آية: * (وأشهدوا ذوي عدل منكم) * قال في المغني: وأجاب الأول بحمل ذلك على الإستحباب: كما في قوله تعالى: * (وأشهدوا إذا تبايعتم) * للأمن من الجحود، وإنما وجب الإشهاد على النكاح لإثبات الفراش، وهو ثابت هنا (قوله: فروع) أي ثلاثة الأول قوله يحرم الخ، الثاني قوله: وتصدق الخ، الثالث قوله ولو ادعى رجعة الخ (قوله: يحرم التمتع برجعية الخ) أي قبل الرجعة

---

(١) سورة التوبة، الاية: ٨٣.

(٣) سورة الطلاق، الاية: ٢.

(٢) سورة البقرة، الاية: ٢٢٨.

(٤) سورة البقرة، الاية: ٢٨٢.." [1]

"يطلقها إن كرهها، فإن أحبها أمسكها، لما صح: أن رجلا أتى النبي (ص) فقال امرأتي لا ترد يد لامس، فقال طلقها، قال: إني أحبها، قال أمسكها.

فرع: إذا سب شخص آخر فللآخر أن يسبه بقدر ما سبه مما لا كذب فيه ولا قذف: كيا ظالم ويا أحمق. ولا يجوز سب أبيه وأمه وثالثها حد الشرب (ويجلد) أي الامام أو نائبه (مكلفا) مختارا (عالما) بتحريم الخمر

إذا كان هناك ولد ينفيه، فإن لم يكن هناك ولد فالاولى له أن يستر عليها مع إمساكها أو مع طلاقها فهو **مخير** في ذلك، فقوله بعد وأن يطلقها الخ بيان لهذين الحالين، وقوله فإن أحبها أمسكها: في البجيرمي: قال الحلبي فيه تصريح بأن له إمساكها مع علمه بأنها تأتي الفاحشة.

اه.

(قوله: إذا سب شخص آخر للآخر أن يسبه) أي لخبر أبي داود أن زينب لما سبت عائشة رضي الله عنها

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٤/٣٦

قال لها النبي – صلى الله عليه وسلم – سبيها وإذا سبه فقد استوفى حق نفسه، ويبقى على الاول إثم الابتداء لما فيه من الايذاء، والاثم لحق الله تعالى.
قال في التحفة: كذا قاله غير واحد، والذي يتجه أنه لا يبقى عليه إلا الثاني لأنه إذا وقع الاستيفاء بالسبب المماثل فأي ابتداء يبقى على الاول للثاني حتى يكون عليه إثم؟ وإنما الذي عليه الاثم المتعلق بحق الله، فإذا مات ولم يتب عوقب عليه إن لم يعف عنه.
اه.
بتصرف.
(وقوله: بقدر ما سبه) قال ح ل: أي عددا لا مثل ما يأتي به الساب لان الذي يأتي به الساب قد يكون كذبا وقذفا وهو لا يسب بنظيره، (وقوله: مما لا كذب فيه ولا قذف) بيان للقدر الصادر من الثاني فهو متعلق بمحذوف حال منه: أي حال كون هذا القدر الذي يسبه به ليس فيه كذب ولا قذف وليس بيانا لما الواقعة على السب الصادر من السب الاول، ويدل على ذلك عبارة شرح المنهج ونصها: وإنما يسبه بما ليس كذبا ولا قذفا.
اه.
وكتب عليها البجيرمي: قوله بما ليس كذبا ولا قذفا وإن كان ما أتى به الاول كذبا وقذفا، وقد يقال في هذا لم يسبه بقدر ما سبه ح ل.
ويدفع بأن المراد قدره عددا لا صفة كما ذكره.
اه.
(قوله: كيا ظالم ويا أحمق) تمثيل لما لا كذب فيه ولا قذف، وذلك لأنه ليس هنا أحد يكاد ينفك عن ذلك والاحمق هو من يفعل الشئ في غير موضعه مع علمه بقبحه.
وفي المصباح الحمق فساد في العقل.
تنبيه: قال في المغني: يجوز للمظلوم أن يدعو على ظالمه كما قاله الجلال السيوطي في تفسير قوله تعالى: * (لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم) * قال: بأن يخبر عن ظلم ظالمه ويدعو عليه: اه.
ويخفف عن الظالم بدعاء المظلوم لما رواه أحمد في كتاب الزهد عن عمر بن عبد العزيز أنه قال: بلغني أن الرجل ليظلم مظلمة فلا يزال المظلوم يشتم الظالم وينقصه حتى يستوفي حقه وفي الترمذي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال من دعا على من ظلمه فقد استنصر وفي كتاب

اللطائف للقاضي أبي يوسف أن امرأة من بني إسرائيل كانت صوامة قوامة سرقت لها امرأة دجاجة فنبت ريش الدجاجة في وجه السارقة وعجزوا عن إزالته عن وجهها، فسألوا عن ذلك بعض علمائهم فقالوا: لا يزول هذا الريش إلا بدعائها عليها، فلم تزل تكرر ذلك حتى سقط جميع الريش.

اه.

(قوله: وثالثها) أي الحدود (قوله: حد الشرب) أي شرب كل مسكر، وهو من الكبائر لقوله تعالى: * (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر) * أي القمار و * (الانصاب) * أي ما ينصب ليعبد من دون الله * (والازلام) * أي القداح التي يضرب بها * (رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون، إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون) * وقوله عليه الصلاة والسلام: لعن الله الخمر، وشاربها، وساقيها، ومبتاعها، وبائعها، وعاصرها، ومعتصرها، وحاملها، و ا لمحمولة إليه زاد في رواية: وآكل ثمنها وقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يشرب الخمر وقوله عليه الصلاة والسلام: اجتنبوا الخمر فإنها مفتاح كل شر وقوله عليه الصلاة والسلام: إذا تناول العبد كأس الخمر ناداه الايمان: أنشدك بالله أن لا تدخله علي فإني لا أستقر أنا وهو في

---

(١) سورة النساء، الاية: ١٤٨.

(٢) سورة المائدة، الاية: ٩٠.." [١]

"(خيار في) أسير (كامل) ببلوغ وعقل وذكورة وحرية (بين) أربع خصال من (قتل) بضرب الرقبة لا غير (ومن) عليه بتخلية سبيله (وفداء) بأسرى منا أو مال فيخمس وجوبا أو بنحو سلاحا ويفادى سلاحهم بأسرانا على الاوجه لا بمال (واسترقاق) فيفعل الامام أو نائبه وجوبا الاحظ للمسلمين لاجتهاده، ومن قتل أسيرا غير كامل

بالشهادتين إما خبر أو إنشاء، فإن كان خبرا فخبره غير مقبول، وإن كان إنشاء فهو كعقوده وهي باطلة. وأما إسلام سيدنا علي رضي الله عنه فقد اختلف في وقته، فقيل إنه كان بالغا حين أسلم – كما نقله القاضي أبو الطيب عن الامام – وقيل إنه أسلم قبل بلوغه – وعليه الاكثرون – وأجاب عنه البيهقي بأن

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ١٧٣/٤

الاحكام إنما صارت معلقة بالبلوغ بعد الهجرة.

قال السبكي: وهو الصحيح.

(قوله: فلو أقر أحدهما) أي المحكوم عليه بالاسلام تبعا للسابي، أو المحكوم عليه به تبعا لاحد الاصول،

(وقوله: فهو مرتد من الآن) أي من وقت إقراره بالكفر، لا كافر أصلي، وحينئذ يستتاب، فإن تاب ترك، وإلا قتل - كما مر -.

(قوله: ولا إمام أو أمير) أي أمير جيش.

(قوله: خيار في أسير كامل) أي من الكفار الاصليين: أما إذا كان من المرتدين، فلا خيار فيه بل يطالبه الامام أو الامير بالاسلام فقط.

(قوله: ببلوغ الخ) متعلق بكامل: أي أن كماله يكون ببلوغ وعقل وذكورة وحرية، فإن لم يكمل بما ذكر بأن كان صبيا، أو مجنونا، أو أنثى، أو خنثى، أو رقيقا، فلا خيار فيه، بل يسترق بمجرد الاسر فقط، كما مر.

(قوله: بين أربع خصال) متعلق بخيار: أي هو **مخير** بين أربع خصال، وهذا بالنسبة لغير المبعضين، أما هم فيتخير فيهم الامام بين ثلاثة أشياء فقط، كما مر.

(قوله: من قتل الخ) بيان للاربع الخصال، ثم إن محل القتل إذا كان فيه إخماد شوكة الكفار وإعزاز المسلمين وإظهار قوتهم.

(وقوله: بضرب الرقبة لا غير) أي لا بتحريق وتغريق ولا بغير ذلك من أنواع القتل.

(قوله: ومن عليه) أي إنعام عليه، وهو معطوف على قتل.

(وقوله: بتخلية سبيله) متعلق بمن: أي من عليه بتخلية سبيله بفكه وإطلاقه من الاسر من غير مقابل، ويفعل ذلك الإمام إذا كان فيه إظهار عز المسلمين.

(قوله: وفداء) معطوف على قتل أيضا - وهو بكسر الفاء مع المد أو بفتحها مع القصر - (وقوله: بأسرى منا) أي برد أسرى من المسلمين إلينا، ومثلهم الذميون.

والمراد يدفع لهم أسراهم، ويدفعون إلينا أسرانا.

(قوله: أو مال) معطوف على أسرى: أي أو فداء بأخذ مال منهم سواء كان من مالهم أو من مالنا تحت أيديهم.

(قوله: فيخمس) أي المال الذي نأخذه كبقية أموال الغنيمة.

(قوله: أو بنحو سلاحنا) معطوف على بأسرى، أي أو فداء بأخذ نحو سلاحنا الذي أخذوه منا.

(قوله: ويفادي سلاحهم بأسرانا) يعني نعطيهم سلاحهم الذي أخذناه منهم برد أسرانا إلينا.
(قوله: لا بمال) أي لا يفادى سلاحهم الذي أخذناه بدفع مال إلينا.
قال في التحفة: إلا إن ظهرت فيه مصلحة لنا ظهورا تاما لا ريبة فيه، فيجوز ويفرق بينه وبين منع بيع السلاح لهم مطلقا: أي ولو ظهرت مصلحة فيه، بأن ذلك فيه إعانتهم إبتداء من الآحاد، فلم ينظر فيه لمصلحة، وهذا أمر في الدوام يتعلق بالامام، فجاز أن ينظر فيه إلى مصلحة.
اه.
بزيادة.
(قوله: وإسترقاق) معطوف على قتل أي ومن إسترقاق: أي ضرب الرق ولو لوثني أو عربي، أو بعض شخص إذا رآه مصلحة، ولا يسري الرق إلى باقيه على الاصح فيكون مبعضا.
(قوله: فيفعل إلخ) مفرع على قوله ولامام خيار الخ.
وأشار به إلى أن التعبير بالخيار فيه مسامحة، لانه إنما يكون عند استواء الخصال.
(قوله: الاحظ للمسلمين) أي الاصلح والانفع للمسلمين: أي وللاسلام، وذلك لان حظ المسلمين ما يعود إليهم من الغنائم وحفظ مهجهم، ففي الاسترقاق والفداء حظ للمسلمين، وفي المن والقتل حظ للاسلام.
هذا إن ظهر له الاحظ، فإن لم يظهر له حبسهم حتى يظهر له الاحظ فيفعله، لآنه أمر راجع إلى الاجتهاد لا إلى التشهي، فيؤخر لظهور الصواب.
تنبيه: قال في التحفة: لم يتعرضوا فيما علمت إلى أن الامام لو اختار خصلة له الرجوع عنها أولا، ولا إلى أن اختياره هل يتوقف على لفظ أو لا؟ والذي يظهر لي في ذلك تفصيل لا بد منه.
أما الاول فهو أنه لو اختار خصلة ظهر له بالاجتهاد أنها الاحظ.
ثم ظهر له به إن الاحظ غيرها، فإن كانت رقا لم يجز له الرجوع عنها مطلقا، لان الغانمين وأهل الخمس ملكوا بمجرد ضرب الرق، فلم يملك إبطاله عليهم، أو قتلا جاز له الرجوع عنه تغليبا لحقن الدماء ما أمكن، وإذا جاز رجوع مقر بنحو الزنا بمجرد تشهيه وسقط عنه القتل بذلك، فهنا أولى، لان هذا محض حق الله تعالى، وذاك." (١)

"اليوم قبل أن لا يكون دينار ولا درهم، فإن كان له عمل يؤخذ منه بقدر مظلمته وإلا أخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه وشمل العمل الصوم كما صرح به حديث مسلم خلافا لمن استثناه، فإذا تعذر رد

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٢٢٩/٤

الظلامة على المالك أو وارثه سلمها لقاض ثقة، فإن تعذر صرفها فيما شاء من المصالح عند انقطاع خبره بنية الغرم له إذا وجده فإن أعسر عزم على الاداء إذا أيسر فإن مات قبله انقطع الطلب عنه في الآخرة إن لم يعص بالتزامه.

فالمرجو من فضل الله الواسع تعويض المستحق.

ويشترط أيضا في صحة التوبة عن إخراج صلاة أو صوم أو وقتهما

المستحق أو يبرئه منه، فهو **مخير** في ذلك.

(قوله: للخبر الصحيح) دليل إشتراط الخروج عن ظلامة آدمي.

وعبارة الزواجر: والاصل في توقف التوبة على الخروج من حق الآدمي عند الامكان قوله - صلى الله عليه وسلم -: من كان لاخيه إلخ، ثم قال كذا أورده، الزركشي عن مسلم.

والذي في صحيحة كما مر: أتدرون من المفلس؟ قالوا: المفلس فينا من لا درهم له ولا متاع.

قال: إن المفلس من أمتي من يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة وقد شتم هذا وقذف هذا وأكل مال هذا وسفك دم هذا وضرب هذا، فيعطى هذا من حسناته وهذا من حسناته، فإن فنيت حسناته قبل أن يقضي ما عليه أخذ من خطاياهم فطرحت عليه، ثم طرح في النار.

رواه الترمذي ورواه البخاري بلفظ: من كانت عنده مظلمة فليستحلله منها، فإنه ليس هناك دينار ولا درهم من قبل أن يؤخذ لاخيه من حسناته، فإن لم يكن حسنات أخذ من سيئات أخيه فطرحت عليه.

ورواه الترمذي بمعناه.

وقال في أوله: رحم الله عبدا كانت لاخيه مظلمة في عرض أو مال فجاء فاستحله.

اه.

(قوله: من كانت لاخيه عنده مظلمة) قال في القاموس: المظلمة - بكسر اللام - وكثمامة ما يظلمه الرجل.

اه.

وقوله: وكثمامة، أي وهو ظلامة.

(قوله: في عرض) أي من عرض، ففي بمعنى من البيانية.

(قوله: فليستحله اليوم) أي في الدنيا.

(وقوله: قبل أن لا يكون دينار ولا درهم) أي ينفع، وهو يوم القيامة.

(قوله: فإن كان له) أي لمن كانت عنده مظلمة.

(وقوله: عمل) أي صالح.

(قوله: يؤخذ منه) أي من عمله.

(قوله: وإلا) أي وإن لم يكن له عمل: أي صالح.

(قوله: أخذ من سيئات صاحبه) أي الذي له المظلمة.

(قوله: فحمل عليه) أي طرح عليه قال في التحفة: ثم تحميله للسيئات يظهر من القواعد أنه لا يعاقب إلا على ما سببه معصية، أما من عليه دين لم يعص به وليس له من العمل ما يفي به، فإذا أخذ من سيئات الدائن وحمل على المدين لم يعاقب به.

وعليه ففائدة تحميله له تخفيف ما على الدائن لا غير.

اه.

(قوله: وشمل العمل) أي في الحديث.

(وقوله: الصوم) أي فيؤخذ ثوابه ويعطى للمظلوم.

(قوله: خلافا لمن استثناه) عبارة التحفة.

فمن استثناه فقد وهم.

اه.

(قوله: فإذا تعذر رد الظلامة على المالك أو وارثه) عبارة الـروض وشرحه: فإن لم يكن مستحق، أو انقطع خبره، سلمها إلى قاض أمين، فإن تعذر تصدق به على الفقراء ونوى الغرم له إن وجده، أو يتركها عنده.

قال الأسنوي: ولا يتعين التصدق بها بل هو **مخير** بين وجوه المصالح كلها، والمعسر ينوي الغرم إذا قدر، بل يلزمه التكسب لايفاء ما عليه إن عصى به لتصح توبته، فإن مات معسرا طولب في الآخرة إن عصى بالاستدانة كما تقتضيه ظواهر السنة الصحيحة، وإلا فالظاهر أنه لا مطالبة فيها إذ لا معصية منه، والرجاء في الله تعويض الخصم.

اه.

بحذف.

(قوله: فإن تعذر) أي القاضي الثقة، أي الامين بأن لم يوجد أو وجد ولكنه غير ثقة.

(قوله: صرفها) أي

الظلامة.

(قوله: فيما شاء) أي في الوجه الذي شاءه من هي تحت يده.

(وقوله: من المصالح) بيان لما.

(قوله: عند انقطاع خبره) الظاهر أن ضميره يعود على المستحق ولا حاجة إليه، إذ الكلام مفروض في أنه متعذر، وتعذره يكون بعدم وجوده، أو بانـقطاع خبره.

(قوله: بنية الغرم) متعلق بصرفها.

(وقوله: له) أي للمستحق.

(قوله: إذا وجده) أي المستحق.

(قوله: فإن أعسر) أي فإن كان من عنده المظلمة معسرا.

(قوله: عزم على الاداء) أي أداء الظلامة وإعطائها للمستحق لها.

(وقوله: إذا أيسر) متعلق بالاداء.

(قوله: فإن مات) أي المعسر.

(وقوله: قبله) أي قبل الاداء.

(قوله: إنقطع الطلب عنه في الآخرة) أي لا يطالبه بها مستحقها في الآخرة.

(قوله: فالمرجو الخ) معطوف على جملة إنقطع، والاولى التعبير بالواو، أي انقطع عنه الطلب، والذي يرجى من فضل الله أن يعوض المستحق في حقه.

(قوله: ويشترط أيضا) أي كما اشترط ما مر لصحة التوبة.

(وقوله: عن إخراج صلاة أو صوم عن وقتهما) أي بأن ترك الصلاة في وقتها، أو." [1]

"وهو في الباطن بخلاف ذلك حرم عليه الاقتراض ويملك القرض وقد يكون الاقتراض مباحا كما إذا دفع القرض إلى غني بسؤال من الدافع مع عدم احتياج الغني إليه فيكون مباحا لا مستحبا لأنه لم يشتمل على تنفيس كربة وقد يكون في ذلك غرض للدافع لحفظ ماله بإحرازه في ذمة المقترض

وأركان القرض أربعة عاقدان ومعقود عليه وصيغة في غير القرض الحكمي أما هو فلا يشترط فيه صيغة أصلا كإنفاق على لقيط وإنما يقرض (بإيجاب كأقرضتك) كذا أو أسلفتك هذا وإن لم يقل في هاتين الصيغتين بمثله لأن ذلك وضع صيغة القرض أو خذه بمثله أو ببدله أو ملكتكه على أن ترد بدله أو أخذه ورد بدله

---

(١) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين البكري الدمياطي ٣٣٦/٤

أو اصرفه في حوائجك ورد بدله فإن اقتصر على قوله خذه أو اصرفه في حوائجك من غير ذكر ورد بدله فكناية قرض إذا سبقه أقرضني وإلا فهو كناية هبة أو بيع إن تقدم ذكر الثمن في لفظ المشتري ولو اقتصر على ملكتكه فإن نوى معه البدل فكناية قرض وإلا فهبة (وقبول) متصل بالإيجاب موافق له في المعنى كاقترضت هذا وتملكته بمثله وقبلت قرضه نعم القرض الحكمي كإطعام جائع وكسوة عار لا يحتاج لصيغة ومحل عدم اشتراط الصيغة في المضطر وصوله إلى حالة لا يقدر معها على صيغة وإلا فيشترط ولا يكون إطعام الجائع وكسوة العاري ونحوهما قرضا إلا أن يكون المقترض غنيا وإلا بأن كان فقيرا والمقرض غنيا فهو صدقة ويصدق الآخذ فيما إذا ادعى الفقر وأنكره الدافع لأن الأصل عدم لزوم ذمته شيئا كما قال الشبراملسي والتماس المقرض كقوله اقترض مني كإيجابه والمقترض كقوله أقرض كقبوله ويشترط في المقرض أهلية التبرع بأن يكون غير محجور عليه مختارا فلا يصح إقراض مكره إذا كان الإكراه بغير حق فلو أكره بحق وذلك بأن يجب عليه لنحو اضطرار صح ويجوز إقراض كل ما يسلم فيه من حيوان وغيره إلا أمة ولو نحو رتقاء غير مشتهاة تحل لمقترض ولو ممسوحا أو كان صغيرا جدا فلا يجوز إقراضها وإن جاز المسلم فيها وذلك لأنه ربما تبقى الأمة عند الصغير إلى بلوغه حدا يمكنه التمتع بها فيه

(وملك مقترض) شيئا مقرضا (بقبض) بإذن مقرض وإن لم يتصرف فيه بما يزيل الملك فينفقه ويعتق عليه إن كان الشيء المقرض بعضا للمقترض ومع حصول الملك للمقترض جاز له رد لما اقترضه بعينه وعلى المقرض قبوله إلا إذا نقص فهو **مخير** بين أن يرده مع الأرش وأن يرد بدله مثله سليما

(ولمقرض استرداد) في عين المقرض إن بقي في ملك المقترض أو زال عن ملكه ثم عاد وإن كان مؤجرا فيأخذه مسلوب المنفعة أو يأخذ مثله أو كان معلقا عتقه بصفة أو مدبرا ويرجع المقرض مع زيادة متصلة لا منفصلة بخلاف ما لو تعلق بالمقترض حق لازم كرهن وكتابة وتعلق أرض جناية برقبته فلا يرجع فيه حينئذ وإذا تلف مقرض ولو شرعا وجب على مقترض رد مثل ما اقترضه حقيقة في المثلى ولو في نقد بطل التعامل به وصورة في المتقوم لأنه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا ورد رباعيا بفتح الراء." (١)

"(و) ثالثها (ما يبقى بعلاج) كالرطب الذي يجفف (فيفعل الملتقط ما فيه المصلحة من بيعه كله وحفظ ثمنه بإذن الحاكم إن وجده وإلا استقل به أو تجفيفه وحفظه إن تبرع به الواجد أو غيره) لأنه مال الغير فروعي فيه المصلحة فإن لم يوجد من يتبرع بتجفيفه بيع بعضه لتجفيف الباقي

(و) رابعها (ما يحتاج إلى نفقة عليه) كالحيوان (وهو) على قسمين أحدهما (حيوان لا يمتنع بنفسه من

---

(١) نهاية الزين نووي الجاوي ص/٢٤١

صغار السباع) إما لضعفه كالغنم أو لصغره كصغار البقر (فالواجد **مخير** إن كان في البادية بين أكله في الحال متملكا له وغرم ثمنه لمالكه عند ظهوره) ولا يجب التعريف بعد الأكل عند الإمام (أو تركه من غير بيع والتطوع بالإنفاق عليه أو بيعه في الحال) استقلالا إن لم يجد حاكما أو بإذن الحاكم إن وجده (وحفظ ثمنه على صاحبه) ويعرفه سنة ثم يتملك الثمن لأنه إذا لم يفعل ذلك ذهبت قيمته في نفقته فيضر بمالكه وخرج بالبادية غيرها من بلد وقرية وما قرب منهما فلا يأكله لتيسر البيع فيه وتخييره بين ما ذكر ليس تشهيا بل عليه فعل الأحظ قياسا على ما لا يمكن تجفيفه

ثانيهما حيوان يمتنع بنفسه مما ذكر إما بقوته كالبقر والخيل وإما بسرعته في العدو كالأرنب وإما بطيرانه كالحمام فإن كان في البادية لم يجز له في زمن الأمن التقاطه للتملك وذلك لإمكان عيشه في البر بلا راع وإن وجده في الحضر فهو **مخير** بين الشيئين المتقدمين لأنه لا يجوز أكله إذا كان في الحاضرة وإذا تملك الملتقط اللقطة ولم يظهر لها صاحب فلا شيء عليه بل هو كسب من أكسابه فلا مطالبة عليه في الآخرة وكذا في النهاية شرح أبي شجاع

– صلى الله عليه وسلم – باب النكاح – صلى الله عليه وسلم – هو عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ الإنكاح والتزويج أي ما اشتق منهما لا بغيره فليس لنا عقد يختص بحروف مخصوصة إلا الكتابة والسلم والنكاح وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء لصحة نفي النكاح عن الوطء

(سن) أي النكاح بمعنى التزوج (لتائق) له بتوقانه للوطء ولو خصيا." (١)

"فصل في الصيال

وهو الهجوم والقهر وفي حكم الختن

(يجوز) للمصول عليه (دفع صائل على معصوم بل يجب) عليه دفعه (عن بضع) ولو لبهيمة (ونفس قصدها كافر) ولو معصوما إذ غير المعصوم لا حرمة له والمعصوم بطلت حرمته بصياله ولأن الاستسلام للكافر ذل في الدين وكذا إذا قصدها بهيمة لأنها تذبح لاستبقاء الآدمي فلا وجه للاستسلام لها ومثل الكافر الزاني المحصن لقوله صلى الله عليه وسلم من قتل دون دينه أي لأجل الدفع عن دينه فهو شهيد أي بأن حمله الصائل على الردة أو الزنا ومن قتل دون دمه أي في المنع عن الوصول إلى دمه فهو شهيد ومن قتل دون أهله فهو شهيد ومن قتل دون ماله أي قدام ماله فهو شهيد

والحاصل أنه إذا صال شخص ولو غير عاقل كمجنون وبهيمة أو غير مسلم أو غير معصوم ولو آدمية حاملا

---

(١) نهاية الزين نووي الجاوي ص/٢٩٨

على شيء معصوم له أو لغيره نفسا أو عضوا أو منفعة أو بضعا أو مالا وإن قل أو اختصاصا كذلك فله دفعه جوازا في المال والاختصاص ووجوبا في غيرهما فإن وقع صيال على الجميع في زمن واحد ولم يمكن إلا دفع واحد فواحد قدم وجوبا النفس أي وما يسرى إليها كالجرح فالبضع فالمال الخطير فالحقير إلا أن يكون لذي الخطير غيره أو وقع على صبي يلاط به وامرأة يزني بها قدم الدفع عنها وجوبا لأن حد الزنا مجمع عليه ولما يخشى من إختلاط الأنساب ولذلك كان الزنا أشد حرمة من اللواط لكن قال ابن حجر إن كانت المرأة في مظنة الحمل قدم الدفع عنها لأن خشية إختلاط الأنساب أغلظ في نظر الشارع من غيرها وإلا قدم الدفع عن اللواط

وشرط وجوب الدفع عن البضع وعن نفس الغير أن لا يخاف الدافع على نفسه أما الدافع عن بضع نفسه فيجب دفعه وإن خاف القتل فيحرم على المرأة أن تستسلم لمن صال عليها ليزني بها مثلا وإن خافت على نفسها إذ لا سبيل لإباحة نحو البضع ولا يجب الدفع إذا قصد نفسه مسلم معصوم الدم ولو مجنونا بل يجوز الاستسلام له بل يسن لقوله صلى الله عليه وسلم كن خير ابني آدم

أي وهو هابيل الذي قتله قابيل وخيرهما المقتول لكونه استسلم للقاتل ولم يدفع عن نفسه ومحل جواز الاستسلام ما لم يقدر على الهرب وإلا وجب وحرم الوقوف وما لم يكن ملكا عادلا متوحدا في ملكه أو عالما متوحدا في زمانه أو شجاعا أو كريما وكان في بقائه مصلحة عامة وإلا فلا يجوز له الاستسلام بل يجب حينئذ الدفع عن نفسه كما يجب الدفع عن العضو والمنفعة

(وليدفع) أي الصائل المعصوم (بالأخف) فالأخف باعتبار غلبة ظن المصول عليه (إن أمكن) فيدفعه بالهرب منه فبالزجر كتوبيخ وتذكير بوعيد الله وأليم عذابه أو استغاثة فهو **مخير** بينهما إن لم ينشأ من الاستغاثة إلحاق ضرر أقوى من الزجر كإمساك حاكم جائر." (١)

"وأخرجه النسائي مرفوعا وموقوفا ومرسلا وقال الخطابي قال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث

مرسل أو موقوف على بن عباس ولا يصح متصلا مرفوعا

والذمم برئة إلا أن تقوم الحجة بشغلها هذاآخر كلامه

وهذا الحديث قد وقع الاضطراب في إسناده ومتنه فروي مرفوعا وموقوفا ومرسلا ومعضلا

وقال عبد الرحمن بن مهدي قيل لشعبة إنك كنت ترفعه قال إني كنت مجنونا فصححت وأما الاضطراب

---

(١) نهاية الزين نووي الجاوي ص/٣٥٧

في متنه فروي بدينار أو نصف دينار على الشك وروي يتصدق بدينار فإن لم يجد فبنصف دينار وروي التفرقة بين أن يصيبها في الدم أو انقطاع الدم وروي يتصدق بخمسي دينار وروي بنصف دينار وروي إذا كان دما أحمر فدينار وإن كان دما أصفر فنصف دينار وروي إن كان الدم عبيطا فليتصدق بدينار وإن كان صفرة فنصف دينار انتهى كلام المنذري

قلت وأحاديث الباب تدل على وجوب الكفارة على من وطىء امرأته وهي حائض

قال الخطابي في المعالم ذهب إلى إيجاب الكفارة عليه غير واحد من العلماء منهم قتادة وأحمد بن حنبل وإسحاق وقال به الشافعي قديما ثم قال في الجديد لا شيء عليه

قلت ولا ينكر أن يكون فيه كفارة لأنه وطء محظور كالوطء في رمضان

وقال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث مرسل أو موقوف على بن عباس ولا يصح متصلا مرفوعا والذمم برئة إلا أن تقوم الحجة بشغلها وكان بن عباس يقول إذا أصابها في فور الدم تصدق بدينار وإن كان في آخره فنصف دينار

وقال قتادة دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن يغتسل

وكان أحمد بن حنبل يقول هو **مخير** بين الدينار ونصف الدينار

وروي عن الحسن أنه قال عليه ما على من وقع على أهله في شهر رمضان

انتهى كلامه بحروفه

٠٧ - (باب في الرجل يصيب منها من المرأة الحائض)

[٢٦٧] (ما دون الجماع) من ملابستها من السرة إلى الركبة

(عن ندبة مولاة ميمونة) قال الحافظ في التقريب ندبة بضم النون ويقال بفتحها وسكون

ـــQقال الشيخ شمس الدين بن القيم حديث ميمونة هذا يرويه الليث بن سعد عن الزهري عن حبيب مولى عروة عن ندبة مولاة ميمونة عن ميمونة." [١]

"[٧٥٦] (عن أبي جحيفة أن عليا قال السنة إلخ) واعلم أن حديث علي هذا لا يوجد في بعض نسخ أبي داود ولكنه ثابت في نسخة بن الأعرابي وغيرها

---

(١) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ٣٠٨/١

قال الحافظ جمال الدين المزي في تحفة الأشراف في معرفة الأطراف إن حديث من السنة وضع الكف على الكف في الصلاة تحت السرة أخرجه أبو داود عن محمد بن محمود عن حفص بن غياث عن عبد الرحمن بن إسحاق عن زياد بن زيد عن وهب بن عبد الله أبي جحيفة السوائي عن علي لكن هذا الحديث واقع في رواية أبي سعيد الأعرابي وبن داسة وغير واحد عن أبي داود ولم يذكره أبو القاسم انتهى

ولعل الحافظ الزيلعي لم يطلع على النسخ التي فيها هذا الحديث ولذا قال في تخريج أحاديث الهداية إن هذا الحديث لم يوجد فيما رأيته من نسخ أبي داود

انتهى

والحديث قد أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده بسند واحد وابنه عبد الله في زيادات المسند وبن شيبة في مصنفه والدارقطني في سننه بثلاثة أسانيد والبيهقي في سننه بإسنادين لكنه مع كثرة المخرجين والأسانيد ضعيف لأن طرقها كلها تدور على عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي

قال أحمد بن حنبل وأبو حاتم عبد الرحمن بن إسحاق الحارث أبو شيبة الواسطي منكر الحديث

وقال بن معين ليس بشيء

وقال البخاري فيه نظر

وقال النووي هو ضعيف بالاتفاق

وقال البيهقي تفرد به عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي وهو متروك

والحديث استدل به من قال إن الوضع يكون تحت السرة وهو أبو حنيفة وسفيان الثوري وإسحاق بن راهويه وأبو إسحاق المروزي من أصحاب الشافعي وقد عرفت أن الحديث ضعيف لا يصلح للاستدلال

وذهب الشافعية

قال النووي وبه قال الجمهور إلى أن الوضع يكون تحت صدره فوق سرته

وعن أحمد روايتان كالمذهبين ورواية ثالثة أنه يخير بينهما ولا ترجيح وبالتخيير قال الأوزاعي وبن المنذر

قال بن المنذر في بعض تصانيفه لم يثبت عن النبي في ذلك شيء فهو **مخير** وعن مالك روايتان إحداهما يضع تحت صدره والثانية يرسلهما ولا يضع إحداهما على الأخرى

كذا قال الشوكاني قلت جاء عن الشافعي في الوضع ثلاث روايات إحداها أنه يضع يده اليمنى على يده اليسرى تحت الصدر فوق السرة والثانية أن يضع يده اليمنى على اليسرى على صدره وهي الرواية التي نقلها صاحب الهداية من الشافعي

وقال العيني إنها المذكور في الحاوي من كتبهم والثالثة أن يضع يده تحت السرة

ذكر هذه الروايات الثلاث العلامة هاشم السندي في بعض رسائله في." [١]

"وإليه ذهب أحمد فإنه احتياط ففعل ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم أو قاله في نظير كل واقعة عنه

انتهى

وحكى الحافظ زين الدين العراقي في شرح الترمذي في هذا ثمانية مذاهب لا نطيل الكلام في هذا المختصر

وقال النووي قال الإمام أبو عبد الله المازري

أحاديث الباب خمسة حديث أبي هريرة فيمن شك فلم يدر كم صلى وفيه أنه يسجد سجدتين ولم يذكر موضعهما وحديث أبي سعيد فيمن شك وفيه أنه يسجد سجدتين قبل أن يسلم وحديث بن مسعود وفيه القيام إلى خامسة وأنه سجد بعد السلام

وحديث ذي اليدين وفيه السلام من اثنتين والمشي والكلام وأنه سجد بعد السلام وحديث بن بحينة وفيه القيام من اثنتين والسجود قبل السلام

واختلف العلماء في كيفية الأخذ بهذه الأحاديث فقال أبو داود لا يقاس عليها

بل تستعمل في مواضعها على ما جاءت وقال أحمد كقول داود في هذه الصلوات خاصة وخالفه في غيرها

وقال يسجد فيما سواها قبل السلام لكل سهو

أما الذين قالوا القياس فاختلفوا فقال بعضهم هو **مخير** في كل سهو إن شاء سجد بعد السلام وإن شاء قبله في الزيادة والنقص

وقال أبو حنيفة الأصل هو السجود بعد السلام وتأول باقي الأحاديث عليه وقال الشافعي الأصل هو السجود قبل السلام ورد بقية الأحاديث إليه

وقال مالك إن كان السهو زيادة سجد بعد السلام وإن كان نقصا فقبله فأما الشافعي فيقول قال في حديث أبي سعيد فإن كانت خامسة شفعها ونص على السجود قبل السلام مع تجويز الزيادة والمجوز كالموجود ويتأول حديث بن مسعود في القيام إلى خامسة والسجود بعد السلام على أنه صلى الله عليه وسلم ما علم السهو إلا بعد السلام ولو علمه قبله يسجد قبله ويتأول حديث ذي اليدين على أنها صلاة جرى فيها سهو فسها عن السجود قبل السلام فتداركه بعده

---

(١) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ٢/٣٢٣

وهذا كلام المازري قال النووي وهو كلام حسن نفيس

وأقوى المذاهب هنا مذهب مالك ثم مذهب الشافعي وللشافعي قول كمذهب مالك وقول بالتخيير وعلى القول بمذهب مالك ولو اجتمع في صلاة خلاف بين هؤلاء المختلفين وغيرهم من العلماء أنه لو سجد قبل السلام أو بعده للزيادة أو النقص أنه يجزئه ولا تفسد صلاته وإنما اختلافهم في الأفضل

انتهى كلام النووي

٩ - (باب من قام من ثنتين ولم يتشهد)

[١٠٣٤] (عن عبد الله بن بحينة) مصغرا بنت الحارث بن عبد المطلب بن عبد مناف وهو صحابي." [١]

"ويتحرى موضع الحاجة منهم ويقدم الأولى فالأولى من أهل الخلة والفاقة فإن رأى الخلة في الفقراء في عام أكثر قدمهم وإن رأى في أبناء السبيل في عام آخر أخرجوا لهم

وقال أبو حنيفة وأصحابه هو **مخير** يضعه في أي الأصناف شاء وكذلك قال سفيان الثوري

وقد روي ذلك عن بن عباس رضي الله عنه وهو قول الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح

قال الخطابي وقوله إن الله لم يرض بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم فيها هو دليل على أن بيان الشريعة قد يقع من وجهين أحدهما ما تولى الله تعالى بيانه في الكتاب وأحكم فرضه فيه فليس به حاجة إلى زيادة من بيان النبي صلى الله عليه وسلم وبيان شهادات الأصول والوجه الآخر ما ورد ذكره في الكتاب مجملا ووكل بيانه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فهو تفسيره قولا وفعلا أو يتركه على إجماله ليبينه فقهاء الأمة ويدركوه استنباطا واعتبارا بدليل الأصول

وكل ذلك بيان مصدره عن الله سبحانه وتعالى وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم

ولم يختلفوا أن السهام الستة ثابتة مستقرة لأهلها في الأحوال كلها وإنما اختلفوا في سهم المؤلفة

فقالت طائفة من أهل العلم منهم ثابت يجب أن يعطوه هكذا

قال الحسن البصري وقال أحمد بن حنبل يعطون إن احتاج المسلمون إلى ذلك

وقالت طائفة انقطعت المؤلفة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وروي ذلك عن الشعبي وكذلك قال أبو حنيفة وأصحابه

وقال مالك سهم المؤلفة يرجع إلى أهل السهام الباقية وقال الشافعي لا يعطى من الصدقة مشرك يتألف

---

(١) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ٢٤٣/٣

على الإسلام

فأما العاملون وهم السعاة وجباة الصدقة فإنهم يعطون عمالة قدر أجرة مثلهم فأما إذا كان الرجل هو الذي يتولى إخراج الصدقة وقسمها بين أهلها فليس فيها للعاملين فيه حق

انتهى كلامه

قال المنذري في إسناده عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الإفريقي وقد تكلم فيه غير واحد

انتهى

[١٦٣١] (ليس المسكين) أي المذكور في قوله تعالى إنما الصدقات للفقراء والمساكين والمعنى ليس المسكين شرعا المسكين عرفا هو (الذي ترده) عند طوافه على الناس (والأكلة والأكلتان) بضم الهمزة أي اللقمة واللقمتان والمعنى أي ليس المسكين من يتردد على الأبواب ويأخذ لقمة فإن من فعل هذا ليس بمسكين لأنه يقدر على تحصيل قوته

والمراد ذم من هذا فعله إذا لم يكن مضطرا

وقال الطيبي فينبغي أن لا يستحق الزكاة

وقيل ليس المراد نفي استحقاقه بل إثبات المسكنة لغير هذا المتعارف بالمسكنة وإثبات استحقاقه أيضا كذا في المرقاة." (١)

"الحسن البصري وبعض السلف أنه يجب إطعام عشرة مساكين أو صوم عشرة أيام وهذا ضعيف منابذا للسنة مردود

وقوله صلى الله عليه وسلم أو أطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين معناه مقسومة على ستة مساكين

تم كلامه مختصرا

قال المنذري وأخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي

[١٨٥٧] (إن شئت فانسك نسيكة) أي اذبح ذبيحة

وفي الموطأ أي ذلك فعلت أجزأ وفيه دليل على أنه **مخير** في الثلاثة جميعا ولذا قال البخاري في أول باب الكفارات خير النبي صلى الله عليه وسلم كعبا في الفدية انتهى والحديث سكت عنه المنذري

---

(١) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ٥/٢٧

[١٨٥٨] عن عامر) هو الشعبي (قال أمعك دم) أي شاة أو نحوه (قال لا) أي ليس معي دم (قال فصم) قال النووي ليس المراد أن الصوم لا يجزئ إلا لعادم الهدي بل هو محمول على أنه سأله عن النسك فإن وجده أخبره أنه **مخير** بينه وبين الصيام والإطعام وإن عدمه فهو **مخير** بين الصيام والإطعام

والحديث سكت عنه المنذري

[١٨٥٩] (أن رجلا من الأنصار) قال في التقريب هو عبد الرحمن بن أبي ليلى (فحلق) أي شعر." [(١)]

"قيس لا قيس بن شماس

قال البخاري عبد الخبير عن أبيه عن جده ثابت بن قيس عن النبي صلى الله عليه وسلم روى عنه فرج بن فضالة حديثه ليس بالقائم منكر الحديث

وقال بن عدي وعبد الخبير ليس بالمعروف

([٢٤٨٩] باب في ركوب البحر في الغزو)

(قال إلا حاج أو معتمر أو غاز في سبيل الله) فيه رد على من قال إن البحر عذر لترك الحج والصواب ما قاله الفقيه أبو الليث السمرقندي من أنه إذا كان الغالب السلامة ففرض عليه يعني وإلا فهو **مخير** كذا في المرقاة

وقال الخطابي في هذا دليل على أن من لم يجد طريقا إلى الحج غير البحر فإن عليه أن يركبه

وقال غير واحد من الفقهاء إن عليه ركوب البحر في الحج إذا لم يكن له طريق غيره

وقال الشافعي لا يبين لي أن ذلك يلزمه وقد ضعفوا إسناد هذا الحديث انتهى (فإن تحت البحر إلخ) قيل هو على ظاهره فإن الله على كل شيء قدير

وقال الخطابي تأويله تفخيم أمر البحر وتهويل شأنه وذلك أن الآفة تسرع إلى راكبه ولا يؤمن الهلاك عليه في كل وقت كما لا يؤمن الهلاك في ملابسة النار ومداخلتها والدنو منها انتهى

قال المنذري في هذا الحديث اضطراب روي عن بشير هكذا وروي عنه أنه بلغه عن عبد الله بن عمرو وروي عنه عن رجل عن عبد الله بن عمرو وقيل غير ذلك

---

(١) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ٢١٨/٥

وقال أبو داود رواته مجهولون وذكره البخاري في تاريخه وذكر له هذا الحديث وذكر اضطرابه وقال لم يصح حديثه

وقال الخطابي وقد ضعفوا إسناد هذا الحديث." (١)

"زيدا مثلا فلله علي حجة أو غيرها فيكلمه فهو بالخيار بين كفارة يمين وبين ما التزمه هذا هو الصحيح في مذهب الشافعي وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله علي نذر وحمله أحمد وبعض أصحاب الشافعي على نذر المعصية كمن نذر أن يشرب الخمر وحمله جماعة من فقهاء أصحاب الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو **مخير** في جميع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة يمين انتهى وسيجيء كلام الشوكاني معه

قال المنذري وأبو الخير هو مرثد بن عبد الله اليزني انتهى

والحديث أخرجه الترمذي وقال حسن صحيح غريب (رواه عمر بن الحارث) وحديثه عند النسائي من طريق أحمد بن يحيى والحارث بن مسكين عن بن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن كعب بن علقمة عن عبد الرحمن بن شماسة عن عقبة بن عامر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كفارة النذر كفارة اليمين وأخرجه مسلم حديث عمرو بن الحارث بزيادة لفظ أبي الخير بين عبد الرحمن بن شماسة وعقبة بن عامر

[٣٣٢٤] (حدثنا محمد بن عوف) والحديث أخرجه مسلم والنسائي من حديث عبد الرحمن بن شماسة والله أعلم

٨ - (باب لغو اليمين)

[٣٢٥٤] اللغو الساقط الذي لا يعتد به من كلام وغيره ولغو اليمين الساقط الذي لا يعتد به في الأيمان قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم أي لا يعاقبكم بلغو اليمين الذي

ـــQقال الحافظ شمس الدين بن القيم رحمه الله الصواب في هذا أنه قول عائشة كذلك رواه الناس وهو في صحيح البخاري عن عائشة قولها ورواه بن حبان في صحيحه عن عائشة مرفوعا." (٢)

---

(١) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ١٢٠/٧

(٢) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ١١٢/٩

"اضطرارا فيدل على جواز ذلك

كذا في النيل وتقدم من رواية بن حبان ثم سكت ساعة ثم قال إن شاء الله

قال السندي ثم قال إن شاء الله بعد سكوت وهو مقتضى كلمة ثم أيضا لكونها للتراخي وبهذا يقول بن عباس في الاستثناء المنفصل وجمهور الحنفية على اشتراط الاتصال

وحمل هذا الحديث على أن سكوته كان لمانع وإلا فكيف يسكت وقد قال الله تعالى ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله انتهى

قلت وزيادة البحث في هذا الباب في المطولات لا أطيل الكلام بذكره

والحديث سكت عنه المنذري (ثم لم يغزهم) وفيه دليل واضح على أن من حلف بمشيئة الله فلم يفعله لا يحنث لأن النبي صلى الله عليه وسلم حلف على غزوة قريش ثم قال إن شاء الله ولم يغزهم والله أعلم

٢ - (باب من نذر نذرا لا يطيقه)

[٣٣٢٢] (من نذر نذرا لم يسمه) أي الناذر بأن قال نذرت نذرا أو علي نذر ولم يعين النذر أنه أو غيره وفيه دليل على أن كفارة اليمين إنما تجب فيما كان من النذور غير مسمى

قال النووي اختلف العلماء في المراد بهذا الحديث فجعله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج فهو **مخير** بين الوفاء بالنذر أو الكفارة وحمله مالك وكثيرون على النذر المطلق كقوله علي نذر وحمله جماعة من فقهاء الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو **مخير** في جميع أنواع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة اليمين انتهى

قال الشوكاني والظاهر اختصاص الحديث بالنذر الذي لم يسم لأن حمل المطلق على القيد واجب

وأما النذور المساة إن كانت طاعة فإن كانت غير مقدورة ففيها كفارة يمين وإن كانت مقدورة وجب الوفاء بها." (١)

"ومن لم يدرك إلا التشهد أو السجود فله أن يعيد في جماعة والرجل الواحد مع الإمام يقوم عن يمينه

لا يضاح فقال: "ومن لم يدرك إلا التشهد أو السجود فله أن يعيد في جماعة" أخرى وهو **مخير** بين أمرين أن يبني على إحرامه أو يقطع ويدرك جماعة أخرى إن رجاها فإن لم يرجها كمل صلاته ولا يقطعها هذا في

---

(١) عون المعبود وحاشية ابن القيم العظيم آبادي، شرف الحق ١٢٢/٩

حق من لم يصل قبل ذلك وأما من صلى قبل ذلك ولم يدرك من صلاة الجماعة إلا هذا المقدار فإنه يشفع أي ندبا بعد سلام الإمام وإنما يشفع إذا كانت الصلاة مما يجوز النفل بعدها كما في التتائي وعند ابن القاسم يقطع مطلقا سواء أحرم بنية الفرض أو النفل أي بعد تمام الركعتين أي لا يتم صلاته ومقابله ما لمالك في المبسوط إن كانت نيته حين دخل مع الإمام أن يجعلها ظهرا أربعا وصلاته في بيته نافلة فعليه أن يتمها وأمرهما إلى الله تعالى يجعل فرضه أيتهما شاء وإن لم يرد رفض الأولى أجزأته الأولى ولم يكن عليه أن يتم هذه اه ثم إن للمأموم مع الإمام ستة مراتب معتبرة من أحواله من كونه وحده أو مع غيره نساء أو رجالا أشار إلى أولها بقوله "والرجل الواحد" فقط أو الصبي الذي يعقل الصلاة أي يدرك أن الطاعة يثاب عليها وأن المعصية يعاقب عليها أي يعاقب فاعلها إلا إن كان صبيا "مع الإمام" أي موقفه مع إمامه أنه "يقوم عن يمينه" على جهة الندب وأنه يتأخر عنه قليلا بقدر ما يتميز به الإمام من المأموم وتكره المحاذاة وهذه أولى مراتب المأموم مع الإمام أنه إن كان المأموم واحدا فقط فموقفه من الإمام على يمينه لما في الصحيح أن ابن عباس رضي الله عنهما قال: بت في بيت خالتي ميمونة فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي فقمت عن يساره فأخذ بيدي من وراء ظهره فعدلني كذلك من وراء ظهره إلى الشق الأيمن." (١)

"ولا يسجد السجدة في التلاوة إلا على وضوء ويكبر لها ولا يسلم منها وفي التكبير في الرفع منها سعة وإن كبر فهو أحب إلينا ويسجدها من قرأها في الفريضة والنافلة

وضجره منه أي إن الذي منعه من السجود أمران تكبره وسآمته "ولا يسجد السجدة في التلاوة إلا على وضوء" لأنه يشترط لها ما يشترط لسائر الصلوات من الطهارتين أي الحدث والخبث واستقبال القبلة "ويكبر لها" في الخفض والرفع اتفاقا إن كان في صلاة وعلى المشهور إن كان في غير صلاة وقيل يكره وقيل هو مخير بين التكبير وعدمه فإذا الأقوال ثلاثة ولا يرفع يديه أي يكره ذلك في الخفض والرفع ولا يتشهد على المشهور وقيل يتشهد "ولا يسلم" منها أي يكره إلا أن يقصد الخروج من الخلاف قالوا وقول الشيخ "وفي التكبير في الرفع منها سعة" أنه رابع في المسألة التي حكى ابن الحاجب فيها الأقوال الثلاثة أي من حيث إنه خير في الرفع ولم يخير في الخفض كما نبه عليه ابن ناجي وانظر قوله: "وإن كبر فهو أحب إلينا" هل هو عائد إلى التكبير في الرفع أي فيكون المعنى أنه يكبر في الرفع كما أنه يكبر في الخفض فيكون عين

---

(١) الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني صالح بن عبد السميع الأزهري ص/١٥٤

القول الأول من الأقوال الثلاثة أو عائد إلى التكبير في الرفع والخفض الذي هو الأول أيضا فهو على كل حال اختيار منه للمشهور "ويسجدها" أي سجدة التلاوة "من قرأها" وهو "في" صلاة "الفريضة و" صلاة "النافلة" سواء كان إماما أو فذا وإن كره لهما تعمدها في الفريضة على المشهور وظاهر المصنف ولو كان يصلي الفريضة وقت النهي عن النافلة وقال التتائي على المختصر ينبغي أن تقيد بما إذا لم يتعمد قراءة السجدة أي في وقت النهي اه وإنما كره." (١)

"في السفر إذا خافوا العدو أن يتقدم الإمام بطائفة ويدع طائفة مواجهة العدو فيصلي الإمام بطائفة ركعة ثم يثبت قائما ويصلون لأنفسهم ركعة ثم يسلمون فيقفون مكان أصحابهم ثم يأتي أصحابهم فيحرمون

أي وصفتها "في" حال "السفر" أن المسلمين "إذا خافوا العدو" أي اعتقدوا ضرر العدو أو ظنوا ذلك والمراد بهم الكفار لأن قتالهم وهو محل الرخصة وقاسوا عليه قتال المحاربين "أن يتقدم الإمام بطائفة ويدع طائفة مواجهة للعدو" ظاهره كالمختصر كان العدو في جهة القبلة أو لا وهو كذلك خلافا للإمام أحمد أنه إذا كان العدو جهة القبلة صلوا مع الإمام جميعا من غير قسم لنظرهم للعدو ولا يشترط تساوي الطائفتين في القسمة خلافا لمن شرط ذلك والصحيح أن يكون كل طائفة عندها قدرة على العدو وتقاومه فإن كان العدو يقاوم بالنصف قسمهم نصفين وإن كان يقاوم بالثلث صلى بالثلث الركعة الأولى وبـالثلثين الركعة الثانية وعلى الإمام أن يعلم الناس كيفيتها قبل أن يشرعوا في الصلاة خوفا من التخليط لعدم إلف أكثر الناس لها "فـ" بعد ذلك "يصلي الإمام بطائفة ركعة ثم يثبت قائما" أي بالطائفة فهم مؤتمون به إلى أن يستقل ثم يفارقونه فإذا أحدث عمدا قبل استقلاله بطلت عليهم أو سهوا أو غلبة استخلف هو أو هم وهو **مخير** بعد استقلاله قائما بين القراءة والدعاء والسكوت "و" أما الطائفة التي صلت معه ركعة فإنهم "يصلون لأنفسهم ركعة ثم يسلمون فـ" يذهبون "يقفون مكان أصحابهم" مواجهة العدو "ثم يأتي أصحابهم." (٢)

"يرفع يديه في أولاهن وإن رفع في كل تكبيرة فلا بأس وإن شاء دعا بعد الأربع ثم يسلم وإن شاء سلم بعد الرابعة مكانه

في الخامسة انتهى ومفهومه أنه لو كان ممن لا يكبر خمسا لكنه كبر خمسا سهوا أن المأموم لا يقطع

---

(١) الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني صالح بن عبد السميع الأزهري ص/٢٢١

(٢) الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني صالح بن عبد السميع الأزهري ص/٢٤٢

ولكنه يسكت فإذا سلم الإمام سلم بسلامه وقاله مالك في الواضحة وأشهب وبهذا يحسن الجمع بين إطلاقاتهم التي ظاهرها التعارض وعلى هذا فلا اعتراض وإذا ابتدأ التكبير فإنه "يرفع يديه في أولاهن وإن رفع في كل تكبيرة فلا بأس" وهو أحد أقوال أربعة: وهو لأشهب قال يرفع يديه في الأولى: وهو **مخير** في الباقي إن شاء رفع وإن شاء لم يرفع.

ثانيها: أنه يرفع في كل تكبيرة وهو في المدونة واختاره ابن حبيب.

ثالثها: وهو في المدونة أيضا يرفع في التكبيرة الأولى فقط وأما الرفع في غيرها فهو خلاف الأولى واختاره التونسي.

رابعها: لا يرفع لا في الأولى ولا في غيرها وهو أشهر من الرفع في الجميع وقد تقدم أن الدعاء أحد أركان الصلاة فتعاد الصلاة لتركه واختلف في الدعاء بعد الرابعة فأثبته سحنون قياسا على سائر التكبيرات وخالفه سائر الأصحاب قياسا على عدم القراءة بعد الركعة الرابعة لأن التكبيرات الأربع أقيمت مقام الركعات الأربع أي مجموعها أي الهيئة الاجتماعية من التكبيرات الأربع مع ما احتوت عليه من الدعاء بمنزلة ركعات أربع ولا قراءة بعد الركعة الرابعة فلا دعاء بعد التكبيرة الرابعة وليس المراد أن كل تكبيرة بمنزلة ركعة لوحظت وحدها أو مع الدعاء وإلا لزم في الأول عدم الدعاء بعد غير الرابعة وفي الثاني الدعاء بعد الرابعة وظاهر كلام الشيخ التخيير حيث قال وإن شاء دعا بعد الأربع ثم يسلم "وإن شاء سلم بعد الرابعة مكانه" فيكون قولا ثالثا "تنبيه" لم يتكلم." (١)

"أو القيمة يوم التعدي ومن وجد لقطة فليعرفها سنة بموضع يرجو التعريف بها فإن تمت سنة ولم يأت لها أحد فإن شاء حبسها وإن شاء تصدق بها وضمنها لربها إن جاء وإن انتفع بها

الذي باعها به "أو" في أخذ "القيمة يوم التعدي" هذا إذا فاتت السلعة وأما إن كانت قائمة فهو **مخير** بين رد البيع وأخذ السلعة وبين أخذ الثمن الذي بيعت به ثم انتقل يتكلم على اللقطة فقال: "ومن وجد لقطة" بضم اللام وفتح القاف ما يلتقط "فليعرفها سنة" وجوبا على الفور فلو توانى حتى ضاعت ثم جاء ربها ضمنها قاله التتائي وإنما وجب تعريفها لأمره عليه الصلاة والسلام بذلك ففي الموطأ أن رجلا جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال: "أعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة" الخ الحديث والتعريف سنة مختص بالكثير وأما التافه الذي لا تلتفت إليه النفوس وهو ما دون الدرهم الشرعي كما قاله

---

(١) الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني صالح بن عبد السميع الأزهري ص/٢٧٨

أبو الحسن شارح المدونة فلا يعرف وما فوق التافه ودون الكثير فيعرف أياما هي مظنة طلبه وأما ما يفسد بالتأخير كالفاكهة فيختص به الملتقط ولا يعرفه والتعريف يكون "بموضع يرجو التعريف بها" أي ثمرة التعريف وهو الموضع الذي التقطت فيه وإذا عرفها لا يذكر جنسها بل يذكرها بأمر عام بأن يقول من ضاع له شيء "فإن تمت سنة ولم يأت لها أحد فإن شاء حبسها وإن شاء تصدق بها" عن نفسه أو عن ربها "و" إذا تصدق بها "ضمنها لربها إن جاء" وإن وجدها ربها قائمة أخذها "وإن انتفع" الملتقط "بها" أي باللقطة." (١)

"ثم يأخذ المبتاع أو يحلف ويبرأ وإذا اختلف المتداعيان في شيء بأيديهما حلفا وقسم بينهما وإن أقاما بينتين قضي بأعدلهما فإن استويا حلفا وكان بينهما وإذا رجع الشاهد بعد الحكم أغرم ما أتلف بشهادته إن اعترف أنه شهد

والله ما بعتها بنصف دينار ولقد بعتها بدينار "ثم" بعد حلفه "يأخذ المبتاع" السلعة بما حلف عليه البائع "أو يحلف" هو أي المبتاع على نفي دعوى صاحبه وإثبات دعواه فيقول في المثال المذكور والله لم أشترها بدينار ولقد اشتريتها بنصف دينار "ويبرأ" من لزوم البيع فهو **مخير** بين أن يأخذ السلعة بما قال البائع أو يحلف ويبرأ "وإذا اختلف المتداعيان في شيء بأيديهما" كل منهما يدعيه لنفسه ولم يقم لواحد منهما دليل على صدقة ولا بينة ولم ينازعهما فيه أحد وهو مما يشبه أن يكتسبه كل واحد منهما "حلفا وقسم بينهما" لأنهما تساويا في الدعوى ولم يترجح أحدهما على الآخر ومن نكل عن اليمين سقط حقه للذي حلف "وإن أقاما بينتين" أي أقام كل بينة تشهد له وكانت إحداهما راجحة على الأخرى بالأعدلية "قضى بأعدلهما" بعد أن يحلف من أقامها أنه ما باع ذلك الشيء ولا وهبه ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه "فإن لم تترجح" إحدى البينتين بما ذكر "بل استويا" كان الواجب استويتا أي البينتان في العدالة ولا ترجيح بكثرة عدد إلا أن يبلغ حد التواتر لإفادته العلم "حلفا وكان" الشيء المتنازع فيه "بينهما" نصفين لأن الحكم بإحداهما ليس بأولى من الأخرى "وإذا رجع الشاهد بعد الحكم أغرم ما أتلف بشهادته إن اعترف أنه شهد." (٢)

---

(١) الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني صالح بن عبد السميع الأزهري ص/٥٦٤

(٢) الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني صالح بن عبد السميع الأزهري ص/٦١٢

"بعده حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه كان حسنا
ملء السموات وملء الأرض وملء ما شئت من شيء بعد
أي بعدهما كالعرش وغيره ويجوز في ملء الرفع على أنه صفة لحمد والنصب على الحال منه
ويزيد المنفرد
وإمام المحصورين المار
أهل
بالنصب منادى
الثناء
أي المدح
والمجد
أي العظمة
أحق ما قال العبد
أحق مبتدأ وما مصدرية أي أحق قول العبد
وكلنا لك عبد
اعتراضية بين المبتدأ وخبره وهو قوله
لا مانع لما أعطيت ولا معطي لما منعت ولا ينفع ذا الجد
بفتح الجيم أي الغني
منك
أي عندك
الجد
أي غناه وروي بالكسر أي الاجتهاد يعني لا ينفع ذا الحظ حظه في آخرته إنما ينفعه طاعتك
ويسن القنوت في اعتدال ثانية الصبح
بعد ذكر الاعتدال المار
وهو اللهم اهدني فيمن هديت إلى آخره
وتتمته وعافني فيمن عافيت وتولني فيمن توليت وبارك لي فيما أعطيت وقني شر ما قضيت فإنك تقضي

ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت تباركت ربنا وتعاليت هذا هو الوارد والباقي زيادات لا بأس بها

ويسن أن يقنت

الإمام بلفظ الجمع

وأما باقي أدعية الصلاة فيقولها بالإفراد

والصحيح سن الصلاة على رسول صلى الله عليه وسلم في آخره

وكذا السلام ويسن أيضا الصلاة والسلام على الآل ومقابل الصحيح لا تسن الصلاة

والصحيح سن

رفع يديه

في القنوت ومقابله لا يرفع

والصحيح

لا يمسح وجهه

أي لا يسن ذلك ومقابله يسن

والصحيح

أن الإمام يجهر به

أي القنوت ومقابله لا يجهر

والصحيح

أنه يؤمن المأموم للدعاء

ويجهر بالتأمين

ويقول الثناء

سرا وهو فانك تقضي إلى آخره أو يسكت أو يقول أشهد والصلاة على النبي دعاء فيؤمن لهل ومقابل الصحيح أنه يؤمن في الكل وقيل يوافقه في الكل

فإن لم يسمعه

المأموم لبعد أو صمم

قنت

سرا

ويشرع

أي يسن

القنوت في سائر المكتوبات

في اعتدال الأخيرة

للنازلة

التي تنزل بالمسلمين كخوف أو قحط

لا مطلقا

أي لا يشرع سواء كان هناك نازلة أم لا

على المشهور

ومقابله يقول هو **مخير** بين القنوت وعدمه ولو لم تكن هناك نازلة

السابع

من الأركان

السجود

مرتين لكل ركعة

وأقله مباشرة بعض جبهته مصلاه

أي ما يصلي عليه من أرض وغيرها وخرج بالجبهة الجبين والأنف فلا يكفي وضعهما ولا يجب لكن يستحب." (١)

"فقال: «إن الله لا يصنع بشقاء أختك شيئا؛ لتخرج راكبة؛ ولتكفر عن يمينها» ، رواه أحمد وأبو داود «١» .

واستدل الجمهور بأنه نذر غير منعقد، فلا يوجب شيئا كاليمين غير المنعقدة، بل لا يسمى نذرا لأن النذر التزام الطاعة، وهذا التزام معصية؛ وبالأحاديث التي أبطلت نذر المعصية ولم تذكر فيه كفارة؛ كحديثنا؛ وحديث مسلم «لا نذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك العبد» «٢» . وأجابوا عن أدلة الأولين بضعف حديث عائشة، وبأن الأصح في حديث ابن عباس أنه موقوف عليه؛ وأما حديث عقبة ففيه زيادة تمنع العموم. إذا رواه الترمذي بلفظ «كفارة النذر إذا لم يسم كفارة يمين» ، ورواه ابن ماجه بلفظ «من نذر نذرا

---

(١) السراج الوهاج محمد الغمراوي ص/٤٦

لم يسمه» «٣» إلخ. فكفارة اليمين في النذر المبهم.

كأن يقول: لله علي نذر. ولا يزيد. ولا يعلم خلاف في ذلك إلا عن الشافعي فإنه قال: لا ينعقد النذر المبهم ولا كفارة فيه؛ والحديث حجة عليه. وبماذا يجيب الجمهور عن كون النذر يمينا؟ أيقولون: نذر المعصية يمين غير منعقدة؟

وبهذا عرفت حكم نذر الطاعة. ونذر الواجب. ونذر المعصية. ونذر المباح والنذر المبهم. وبقي نوعان: هما نذر اللجاج والغضب. ونذر المستحيل فالأول ما أخرج مخرج اليمين بأن يراد به الحث على فعل شيء. أو المنع منه من غير أن يقصد به النذر والقربة. كالذي يقول في حال الغضب لخصمه إن لم أرفع عليك قضية فداري صدقة. أو يقول: إن عاشرت فلانا فعلي مائة جنيه للجمعية الخيرية الإسلامية. يريد الأول حث نفسه على رفع القضية وبالثاني الامتناع عن معاشرته.

وهذا حكمه حكم اليمين. فإن رفع القضية أو ترك العشرة فلا شيء عليه وإن لم يرفع أو عاشر لزمته كفارة يمين. وهو **مخير** بين الأمرين. وهذا رأي الجمهور.

وقال أبو حنيفة ومالك: يلزمه الوفاء بنذره، أما نذر المستحيل كصوم الأمس

---

(١) رواه أبو داود في كتاب: الأيمان والنذور، باب: من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية (٣٢٩٥) .

(٢) رواه مسلم في كتاب: النذر، باب: لا نذر في معصية ولا فيما لا يملك العبد (٤٢٢١) مطولا.

(٣) رواه الترمذي في كتاب: النذور والأيمان، باب: ما جاء في كفارة النذر إذا لم يسم (١٥٢٨) . ورواه ابن ماجه في كتاب: الكفارات، باب: من نذر نذرا ولم يسمه (٢١٢٧) .." [١]

"ولا كفارة عليه) قال الحافظ بن عبد البر حجة من لم يوجب الكفارة باضطراب هذا الحديث وأن الذمة على البراءة ولا يجب أن يثبت فيها شيء لمسكين ولا غيره إلا بدليل لا مدفع فيه ولا مطعن عليه وذلك معدوم في هذه المسألة كذا في التلخيص وقال الخطابي في المعالم ذهب إلى إيجاب الكفارة عليه غير واحد من العلماء ومنهم قتادة وأحمد بن حنبل وإسحاق وقال به الشافعي قديما ثم قال في الجديد لا شيء عليه قلت ولا ينكر أن يكون فيه كفارة لأنه وطء محظور كالواطيء في رمضان وقال أكثر العلماء لا شيء عليه ويستغفر الله وزعموا أن هذا الحديث مرسل أو موقوف على بن عباس ولا يصح متصلا مرفوعا والذمم بريئة إلا أن تقوم الحجة بشغلها وكان بن عباس يقول إذا أصابها في فور الدم تصدق بدينار وإن كان

---

(١) الأدب النبوي محمد عبد العزيز الخَوْلي ص/١٨٨

في آخره فنصف دينار وقال قتادة دينار للحائض ونصف دينار إذا أصابها قبل أن تغتسل وكان أحمد بن حنبل يقول هو **مخير** بين الدينار ونصف الدينار انتهى كلام الخطابي بلفظه

قلت وذهب إلى إيجاب الكفارة على من وطىء امرأته وهي حائض بن عباس والحسن البصري وسعيد بن جبير والأوزاعي أيضا واختلفوا في الكفارة فقال الحسن وسعيد عتق رقبة وقال الباقون دينار أو نصف دينار على اختلاف منهم في الحال الذي يجب فيه الدينار أو نصف الدينار بحسب اختلاف الروايات كذا في النيل

قوله (وقد روى مثل قول بن المبارك عن بعض التابعين منهم سعيد بن جبير وإبراهيم) هو النخعي ولعل لسعيد بن جبير في هذه المسألة قولان ومنهم عطاء وبن أبي مليكة والشعبي ومكحول والزهري وربيعة وحماد بن أبي سليمان وأيوب السختياني وسفيان الثوري والليث بن سعد ومالك وأبو حنيفة وهو الأصح عن الشافعي وأحمد في إحدى الروايتين وجماهير من السلف قالوا إنه لا كفارة عليه بل الواجب الاستغفار والتوبة وأجابوا عن الحديث بما سبق من المطاعن

قالوا والأصل البراءة فلا ينتقل عنها إلا بحجة

قال الشوكاني بعد ذكر هذا ما لفظه وقد عرفت انتهاض الرواية الأولى من حديث الباب فالمصير إليها متحتم وعرفت بما أسلفناه صلاحيتها للحجية وسقوط الاعتلالات الواردة عليها انتهى

قلت ومن الاعتلالات اعتلال الاختلاف في رفعها ووقفها وقد عرفت أن قول عبد الرحمن بن مهدي يؤيد وقفها وبين البيهقي في روايته أن شعبة رجع عن رفعها فتأمل." (١)

"إلى النبي صلى الله عليه وسلم وهو رافع يديه يدعو

وعنده في حديث عائشة في الكسوف أيضا ثم رفع يديه وفي حديثها عنده في دعائه لأهل البقيع فرفع يديه ثلاث مرات الحديث

ومن حديث أبي هريرة الطويل في فتح مكة فرفع يديه وجعل يدعو

وفي الصحيحين من حديث أبي حميد في قصة بن اللتبية ثم رفع يديه حتى رأيت عفرة إبطيه يقول اللهم هل بلغت

ومن حديث عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم ذكر قول إبراهيم وعيسى فرفع يديه وقال اللهم أمتي

---

(١) تحفة الأحوذي عبد الرحمن المباركفوري ١/٣٥٩

وفي حديث عمر كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا نزل عليه الوحي يسمع عند وجهه كدوي النحل فأنزل الله عليه يوما ثم سرى عنه فاستقبل القبلة ورفع يديه فدعا الحديث

أخرجه الترمذي واللفظ له والنسائي والحاكم

وفي حديث أسامة كنت ردف النبي صلى الله عليه وسلم بعرفات فرفع يديه يدعو فمالت به ناقته فسقط خطامها فتناوله بيده وهو رافع اليد الأخرى أخرجه النسائي بسند جيد

وفي حديث قيس بن سعد عند أبي داود ثم رفع رسول الله صلى الله عليه وسلم يديه وهو يقول اللهم صلواتك ورحمتك على آل سعد بن عبادة الحديث وسنده جيد

والأحاديث في ذلك كثيرة انتهى كلام الحافظ

قلت وفي رفع اليدين في الدعاء رسالة للسيوطي سماها فض الوعاء في أحاديث رفع اليدين في الدعاء

واستدلوا أيضا بحديث أنس رضي الله تعالى عنه قال أتى رجل أعرابي من أهل البدو إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الجمعة فقال يا رسول الله هلكت الماشية هلك العيال هلك الناس فرفع رسول الله صلى الله عليه وسلم يديه يدعو ورفع الناس أيديهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعون الحديث رواه البخاري

قالوا هذا الرفع هكذا وإن كان في دعاء الاستسقاء لكنه ليس مختصا به ولذلك استدل البخاري في كتاب الدعوات بهذا الحديث على جواز رفع اليدين في مطلق الدعاء

قلت القول الراجح عندي أن رفع اليدين في الدعاء بعد الصلاة جائز لو فعله أحد لا بأس عليه إن شاء الله تعالى والله تعالى أعلم

تنبيه اعلم أن الحنفية في هذا الزمان يواظبون على رفع اليدين في الدعاء بعد كل مكتوبة مواظبة الواجب فكأنهم يرونه واجبا ولذلك ينكرون على من سلم من الصلاة المكتوبة وقال اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام ثم قال ولم يدع يرفع يديه

وصنيعهم هذا مخالف لقول إمامهم الإمام أبي حنيفة وأيضا مخالف لما في كتبهم المعتبرة قال العيني في عمدة القارىء قال أبو حنيفة كل صلاة يتنفل بعدها يقوم وما لا يتنفل بعدها كالعصر والصبح فهو **مخير** وهو قول أبي مجلز لا حق بن حميد انتهى وقال في البحر الرائق ولم." (١)

---

(١) تحفة الأحوذي عبد الرحمن المباركفوري ٢/١٧٣

"عن جابر قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفر فرأى زحاما ورجلا قد ظلل عليه فقال ما هذا قالوا صائم فقال ليس من البر الصوم في السفر ترجم البخاري في صحيحه باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لمن ظلل عليه واشتد الحر ليس من البر الصوم في السفر قال الحافظ أشار بهذه الترجمة إلى أن سبب قوله صلى الله عليه وسلم ليس من البر الصيام في السفر ما ذكر من المشقة وأن من روى الحديث مجردا فقد اختصر القصة انتهى

قوله (واختلف أهل العلم في الصوم في السفر إلخ) قال الحافظ في فتح الباري وقد اختلف السلف في هذه المسألة فقالت طائفة لا يجزئ الصوم في السفر عن الفرض بل من صام في السفر وجب عليه قضاؤه في الحضر لظاهر قوله تعالى فعدة من أيام أخر ولقوله صلى الله عليه وسلم ليس من البر الصيام في السفر ومقابلة البر الإثم وإذا كان آثما بصومه لم يجزئه وهذا قول بعض أهل الظاهر وحكي عن عمر وبن عمر وأبي هريرة والزهري وإبراهيم النخعي وغيرهم واحتجوا بقوله تعالى ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر قالوا ظاهره فعليه عدة أو فالواجب عدة وتأوله الجمهور بأن التقدير فأفطر فعدة ومقابل هذا القول قول من قال إن الصوم في السفر لا يجوز لمن خاف على نفسه الهلاك والمشقة الشديدة حكاه الطبري عن قوم

وذهب أكثر العلماء ومنهم مالك والشافعي وأبو حنيفة إلى أن الصوم أفضل لمن قوي عليه ولم يشق عليه وقال كثير منهم الفطر أفضل عملا بالرخصة وهو قول الأوزاعي وأحمد وإسحاق

وقال آخرون هو **مخير** مطلقا وقال آخرون أفضلهما أيسرهما لقوله تعالى يريد الله بكم اليسر فإن كان الفطر أيسر عليه فهو أفضل في حقه وإن كان الصيام أيسر كمن يسهل عليه حينئذ ويشق عليه قضاؤه بعد ذلك فالصوم في حقه أفضل وهو قول عمر بن عبد العزيز واختاره بن المنذر

والذي يترجح قول الجمهور ولكن قد يكون." (١)

"قال الذهبي في الميزان مجهول قال وصحح له الترمذي (وقال حدثني كعب بن علقمة) بن كعب المصري التنوخي أبو عبد الحميد صدوق من الخامسة (عن أبي الخير) اسمه مرثد بن عبد الله اليزني المصري ثقة فقيه من الثالثة

قوله (كفارة النذر إذا لم يسم) أي لم يعينه الناذر بأن قال إني نذرت نذرا أو علي نذر ولم يعين أنه صوم أو غيره (كفارة يمين) فيه دليل على أن كفارة اليمين إنما تجب فيما كان من النذور غير مسمى

---

(١) تحفة الأحوذي عبد الرحمن المباركفوري ٣/٣٢٥

قال النووي اختلف العلماء في المراد بهذا الحديث يعني حديث عقبة بن عامر الذي أخرجه مسلم بلفظ كفارة النذر كفارة اليمين فحمله جمهور أصحابنا على نذر اللجاج فهو **مخير** بين الوفاء بالنذر أو الكفارة وحمله مالك وكثيرون أو الأكثرون على النذر المطلق كقوله علي نذر وحمله جماعة من فقهاء الحديث على جميع أنواع النذر وقالوا هو **مخير** في جميع أنواع المنذورات بين الوفاء بما التزم وبين كفارة اليمين انتهى

قال الشوكاني والظاهر اختصاص الحديث يعني حديث مسلم المذكور بالنذر الذي لم يسم لأن حمل المطلق على المقيد واجب وأما النذور المسماة إن كانت طاعة فإن كانت غير مقدورة ففيها كفارة يمين وإن كانت مقدورة وجب الوفاء بها سواء كانت متعلقة بالبدن أو بالمال وإن كانت معصية لم يجز الوفاء بها ولا ينعقد ولا يلزم فيها الكفارة وإن كانت مباحة مقدورة فالظاهر الانعقاد ولزوم الكفارة لوقوع الأمر بها في الأحاديث في قصة الناذرة بالمشي إلى بيت الله وإن كانت غير مقدورة ففيها الكفارة لعموم ومن نذر نذرا لم يطقه

هذا خلاصة ما يستفاد من الأحاديث الصحيحة انتهى

قوله (هذا حديث حسن صحيح غريب) وأخرجه مسلم بدون زيادة إذا لم يسم

وأخرجه أيضا أبو داود والنسائي وبن ماجه

وفي الباب عن بن عباس مرفوعا بلفظ من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذرا لم يطقه فكفارته كفارة يمين أخرجه أبو داود وبن ماجه

قال الحافظ في بلوغ المرام إسناده صحيح إلا أن الحفاظ رجحوا وقفه." [١]

"يدلان على جواز قص الشارب واختلف الناس في حد ما يقص منه وقد ذهب كثير من السلف إلى استئصاله وحلقه لظاهر قوله احفوا وانهكوا وهو قول الكوفيين وذهب كثير منهم إلى منع الحلق والاستئصال وإليه ذهب مالك وكان يرى تأديب من حلقه

وروى عنه بن القاسم أنه قال إحفاء الشارب مثلة

قال النووي المختار أنه يقص حتى يبدو طرف الشفة

ولا يحفيه من أصله قال وأما رواية احفوا الشوارب فمعناها احفوا ما طال عن الشفتين وكذلك قال مالك في الموطأ يؤخذ من الشارب حتى يبدو أطراف الشفة

---

(١) تحفة الأحوذي عبد الرحمن المباركفوري ٥/١٠٥

قال بن القيم وأما أبو حنيفة وزفر وأبو يوسف ومحمد فكان مذهبهم في شعر الرأس والشوارب أن الإحفاء أفضل من التقصير وذكر بعض المالكية عن الشافعي أن مذهبه كمذهب أبي حنيفة في حلق الشارب

قال الطحاوي ولم أجد عن الشافعي شيئا منصوصا في هذا وأصحابه الذين رأيناهم المزني والربيع كانا يحفيان شواربهما ويدل ذلك أنهما أخذاه عن الشافعي

وروى الأثرم عن الإمام أحمد أنه كان يحفي شاربه إحفاءا شديدا وسمعته يسأل عن السنة في إحفاء الشارب فقال يحفى

وقال حنبل قيل لأبي عبد الله ترى للرجل يأخذ شاربه ويحفيه أم كيف يأخذه قال إن أحفاه فلا بأس وإن أخذه قصا فلا بأس

وقال أبو محمد في المغني هو **مخير** بين أن يحفيه وبين أن يقصه

وقد روى النووي في شرح مسلم عن بعض العلماء أنه ذهب إلى التخيير بين الأمرين الإحفاء وعدمه

وروى الطحاوي الإحفاء عن جماعة من الصحابة أبي سعيد وأبي أسيد ورافع بن خديج وسهل بن سعد وعبد الله بن عمر وجابر وأبي هريرة قال بن القيم واحتج من لم ير إحفاء الشوارب بحديث عائشة وأبي هريرة المرفوعين عشر من الفطرة فذكر منها قص الشارب

وفي حديث أبي هريرة أن الفطرة خمس وذكر منها قص الشارب

واحتج المحفون بأحاديث الأمر بالإحفاء وهي صحيحة وبحديث بن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يحفي شاربه انتهى

قال الشوكاني والإحفاء ليس كما ذكره النووي من أن معناه احفوا ما طال عن الشفتين بل الإحفاء الاستئصال كما في الصحاح والقاموس والكشاف وسائر كتب اللغة

قال ورواية القص لا تنافيه لأن القص قد يكون على جهة الإحفاء وقد لا يكون ورواية الإحفاء معينة للمراد وكذلك حديث من لم يأخذ من شاربه فليس منا

لا يعارض رواية الإحفاء لأن فيها زيادة يتعين المصير إليها ولو فرض التعارض من كل وجه لكانت رواية الإحفاء أرجح لأنها في الصحيحين

وروى الطحاوي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ من شارب المغيرة على سواكه قال وهذا لا يكون معه إحفاء ويجاب عنه بأنه محتمل ودعوى أنه لا يكون معه إحفاء ممنوعة

وهو إن صح كما ذكره لا يعارض تلك الأقوال منه صلى الله عليه وسلم انتهى

وذهب الطبري إلى التخيير بين الإحفاء والقص وقال دلت السنة على الأمرين ولا تعارض فإن القص." [١]

"لعادم الهدي

بل هو محمول على أنه سأل عن النسك فإن وجده أخبره بأنه **مخير** بينه وبين الصيام والإطعام وإن عدمه فهو **مخير** بين الصيام والإطعام واتفق العلماء على القول بظاهر هذا الحديث إلا ما حكي عن أبي حنيفة والثوري أن نصف الصاع لكل مسكين إنما هو في الحنطة فأما التمر والشعير وغيرهما فيجب صاع لكل مسكين وهذا خلاف نصه في هذا الحديث ثلاثة آصع من تمر وعن أحمد بن حنبل رواية أنه لكل مسكين مد من حنطة أو نصف صاع من غيره وعن الحسن البصري وبعض السلف أنه يجب إطعام عشرة مساكين أو صوم عشرة أيام وهذا ضعيف منابذ للسنة مردود

انتهى

قوله (عن بكير بن عطاء) بضم الباء الموحدة وفتح الكاف مصغرا الليثي الكوفي ثقة من الرابعة (عن عبد الرحمن بن يعمر) بفتح التحتانية وسكون المهملة وفتح الميم الديلي بكسر الدال وسكون التحتانية صحابي نزل الكوفة ويقال مات بخراسان

قوله (الحج عرفات) أي ملاك الحج ومعظم أركانه وقوف عرفات لأنه يفوت بفواته

قال في القاموس يوم عرفة التاسع من ذي الحجة وعرفات موقف الحاج وذلك على اثني عشر ميلا من مكة وغلط الجوهري فقال موضع بمنى سميت لأن آدم وحواء تعارفا بها أو لقول جبريل لإبراهيم عليهما السلام لما علمه المناسك أعرفت قال عرفت اسم في لفظ الجمع فلا تجمع معرفة وإن كانت جمعا لأن الأماكن لا تزول فصارت كالشيء الواحد معروفة لأن التاء بمنزلة الياء والواو في مسلمين ومسلمون والنسبة عرفي

(أيام منى ثلاث) أراد بها أيام التشريق

وهي الأيام المعدودات وأيام رمي الجمار وهي الثلاثة التي بعد يوم النحر وليس يوم النحر منها لإجماع الناس على أنه لا يجوز النفر يوم ثاني النحر ولو كان يوم النحر من الثلاث لجاز أن ينفر من شاء في ثانيه قاله الشوكاني (فمن تعجل) أي استعجل بالنفر أي الخروج من منى (في يومين) أي اليومين الأخيرين من أيام التشريق فنفر في اليوم الثاني منها بعد رمي جماره (فلا إثم عليه) بالتعجيل (ومن تأخر) أي عن النفر في اليوم الثاني من أيام التشريق إلي اليوم الثالث حتى بات ليلة الثالث ورمى يوم الثالث جماره وقيل المعنى

---

(١) تحفة الأحوذي عبد الرحمن المباركفوري ٨/٣٥

ومن تأخر عن الثالث إلى الرابع ولم ينفر مع العامة

قاله الشوكاني (فلا إثم عليه) وهو أفضل لكون العمل فيه أكمل لعمله." (١)

"[١٤٣٦] ذيل المسألة طويل وذخيرتها كثيرة

قال أبو حنيفة رحمه الله: لا يرجم أهل الكتاب، وقال الشافعي: يرجم أهل الكتاب ووافقه أحمد، وقال مالك رحمه الله: لاحد على الحربي أصلا، ثم قال الموالك: إن كل قضية الذمي إذا رفعت إلى الحاكم فهو **مخير** بين أن يحكم بالشريعة الغراء أو يعرض عنه وتمسك بالآية، وقال الثلاثة: لا تخيير بل يحكم بما في الشريعة الغراء، وادعينا نسخ ما في الآية، ثم ظاهر حديث الباب للشافعي وأحمد رحمهما الله تعالى، وأجاب الطحاوي واعترض عليه الحافظ، أقول: إن في جواب الطحاوي اختصارا فإنه قال: إن حكم الرجم كان بحكم التوراة وأذكر احتمالات مراد الطحاوي منها: أنهم جعلوا النبي – صلى الله عليه وسلم – حكما، فإذن يحكم بما في شريعتهم، نعم يبحث أنه هل له أن يحكم بشريعة حقة غير كتابه أم لا؟ ومنها: أن الإسلام لم يكن شرط الإحصان في التوراة بل كان الرجم على المحصن وغيره، ويقال على هذا: إن اشتراط الإسلام في الإحصان في شريعتنا ما مأخذه؟ ويطلب منا إثبات التسوية بين المحصن وغيره في التوراة، وقال الحافظ: لا تسوية بين المحصن وغيره في التوراة فإن في أبي داود ص (٢٦٣) ج (٢) : أنه سأل عن إحصانهما وعدمه، أقول: إن الإحصان في أبي داود ص (٢٦٣) بمعنى التزوج لا بمعنى الإسلام، لما قلت أولا: إن الإحصان المذكور في الأحاديث بمعنى التزوج، ومن تلك الاحتمالات أنه ألزم ما يعملونه من شريعتهم وإلزامه إياهم بما يلتزمونه ليس ببعيد، وأما دليل اشتراط الإسلام في الإحصان مما في الهداية بسند عبد الباقي بن قانع الحنفي بينه وبين أبي داود واسطة واحدة رواه عن ابن عمرو، وفي الجوهر النقي من باب من يلاعن من الأزواج، وعن ابن عمر: من أشرك بالله فهو غير محصن إلخ، ورجال السند ثقات أخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده، واختلف في رفعه ووقفه وظني الغالب أنه مرفوع، وتأول الشافعية بأنه في حد القذف لا في الزنا، واختلف في وقت واقعة الباب، ففي أكثر الروايات أنها في المدينة وفي بعضها أنها واقعة في خيبر، وفي أسباب النزول للسيوطي أنها واقعة في الفدك، وورد في الروايات: أن اليهود تشاوروا وتناجوا. أن نذهب إلى هذا النبي ونبتليه فإن حكم." (٢)

---

(١) تحفة الأحوذي عبد الرحمن المباركفوري ٢٥٣/٨

(٢) العرف الشذي شرح سنن الترمذي الكشميري ١٣٠/٣

"الحديث ضعيف اتفاقا، وقال الحافظ في التلخيص: صححه الطحاوي وابن السكن فلا يصح قول النووي، أقول: لا أعلم مأخذ نقل الحافظ تصحيح الحديث عن الطحاوي فإنه ضعفه في المشكل، نعم أخذ المسألة المذكورة في الحديث وأتى الطحاوي في المشكل على مسألته بحديث عائشة برجال ثقات ووافقه في تصحيح السند عبد الحق الإشبيلي في كتاب الأحكام وابن قطان في كتاب الوهم والإيهام وقال ابن قطان: إن قطعة (وكفارته كفارة اليمين) ، مدرجة أو مرفوعة فلا أدريها وجاء الطحاوي بما أخرجه أحمد في مسنده عن سمرة بن جندب، وعمران بن حصين أن عبد رجل فر ونذر الرجل إن وجدت أقطع يده، فسأل عمران وكان عنده سمرة فأمر أن يكفر ولا يقطع اليد فعلم أن في الحديث قوة شيء، ومثله عمل بعض الصحابة وبه قال أحمد بن حنبل، وكلام ابن تيمية يفيد أن أحمد أسقط الحديث، والله أعلم أسقطه أحمد أم لا؟ وأخرج الطحاوي ص (٢٤) ج (٢) عن عقبة بن عامر بسند صحيح: نذرت امرأة أن تمشي إلى كعبة حافية كاشفة رأسها فقال: «تستر رأسها وتركب وتكفر» وزعم الطحاوي أن الكفارة كفارة يمين، أقول: إن الكفارة بدل الجزاء، وفي حديث صحيح: نذر رجل أن يصوم ويجلس في حر الشمس، وقال: «إنه يصوم ولا يجلس في الحر» وليس فيه ذكر الكفارة، وقال ابن تيمية من نذر نذرا حسنا فهو **مخير** بين الكفارة والوفاء، ثم أقول: إن المذكور يدل على خلاف ما قال ابن تيمية في مسألة أن النهي يدل على بطلان حكم المنهي عنه، وكذلك يخالفه ما روي عن ابن عباس أخرجه محمد في موطئه ص (٣٢٧) قال ابن عباس: أرأيت أن الله تعالى قال: إلخ ﴿والذين يظاهرون من نسائهم﴾ [المجادلة: ٣] ثم جعل فيهم الكفارة إلخ، وأقول يرد عليه أن الشارع ربما يغضب على أمر ولا يبطن بمحض غضبه حكم ذلك الأمر وله نظائر منها وصال الصوم، ومنها أن رجلا أعتق ستة عبيده ثم مات فصلى عليه النبي - صلى الله عليه وسلم - ثم قال بعد الصلاة: «لو دريت أنه أعتقهم لما صليت عليه» وكذلك أمر النبي - صلى الله عليه وسلم - في حجة الوداع بفسخ الإحرام، وتأخروا في الفسخ ولم يبطل إحرامهم بمحض غضبه بل بفسخهم، وكذلك أمر في الحديبية بالحلق فما حلقوا وغضب فلم يبطل إحرامهم بمحض الغضب بل بالحلق، وأمثال أخر أيضا، هذا فاعلم وادر.." (١)

"وضع اليد اليمنى على اليسرى تحت السرة أو فوقها

يسن وضع اليد اليمنى على اليسرى تحت سرته أو فوقها، وهو سنة باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية: إنه مندوب، أما كيفيته فانظرها تحت الخط (١) .

---

(١) العرف الشذي شرح سنن الترمذي   الكشميري ١٧٦/٣

التحميد والتسميع

يسن التحميد، وهو أن يقول: اللهم ربنا ولك الحمد عند الرفع من الركوع، أما التسميع فهو أن يقول المصلي: سمع الله لمن حمده عند الرفع من الركوع أيضا، وهذا القدر متفق عليه في التسميع والتحميد، وإنما الخلاف في الصيغة التي ذكرنا. فانظره تحت الخط (٢) .

المالكية قالوا: التأمين يندب للمنفرد والماموم مطلقا، أي فيما يسر فيه، وفيما يجهر فيه، وللإمام فيما يسر فيه فقط، وإنما يؤمن المأموم في الجهرية إذا سمع قول إمامه: "ولا الضالين": وفي السرية بعد قوله هو: "ولا الضالين"

(١) المالكية قالوا: وضع اليد اليمنى على اليسرى فوق السرة، وتحت الصدر مندوب لا سنة، بشرط أن يقصد المصلي به التسنن - يعني اتباع النبي صلى الله عليه وسلم في فعله - فإن قصد ذلك كان مندوبا. أما إن قصد الاعتماد والاتكاء، فإنه يكره بأي كيفية. وإذا لم يقصد شيئا. بل وضع يديه هكذا بدون أن ينوي التسنن فإنه لا يكره على الظاهر بل يكون مندوبا أيضا. هذا في الفرض أما في صلاة النفل فإنه يندب هذ الوضع بدون تفصيل.

الحنفية قالوا: كيفيته تختلف باختلاف المصلي. فإن كان رجلا فيسن في حقه أن يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كف اليسرى محلقا بالخنصر والإبهام على الرسغ تحت سرته. وإن كانت امرأة فيسن لها أن تضع يديها على صدرها من غير تحليق.

الحنابلة قالوا: السنة للرجل والمرأة أن يضع باطن يده اليمنى على ظهر يده اليسرى ويجعلها تحت سرته.

الشافعية قالوا: السنة للرجل والمرأة وضع بطن كف اليد اليمنى على ظهر كف اليسرى تحت صدره وفوق سرته مما يلي جانبه الأيسر. وأما أصابع يده اليمنى بهو **مخير** بين أن يبسطها في عرض مفصل اليسرى وبين أن ينشرها في جهة ساعدها. كما تقدم إيضاحه في مذهبهم قريبا

(٢) الحنفية قالوا: الإمام يقول عند رفعه من الركوع "سمع الله لمن حمده". ولا يزيد على ذلك على

المعتمد. والمأموم يقول: اللهم ربنا ولك الحمد. وهذه أفضل الصيغ، فلو قال: ربنا ولك الحمد. فقد أتى بالسنة، وكذا لو قال: ربنا لك الحمد، ولكن الأفضل هي الصيغة الأولى ويليها ربنا." [1]

"للرجل والمأة تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (١) .

هيئة الجلوس في الصلاة

ومن السنن أن يضع المصلي يديه على فخذيه، بحيث تكون رأس أصابعهما على الركبتين حال الجلوس متجهة إلى القبلة، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنفية، وخالف المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢) . أما هيئة الجلوس فإنه فيها تفصيل

الشافعية قالوا: يسن الجهر في العيدين، وكسوف القمر، والاستسقاء والتراويح، ووتر رمضان: وركعتي الطواف ليلا أو وقت صبح، والإسرار في غير ذلك إلا نوافل الليل المطلقة، فيتوسط فيها بين الجهر مرة والإسرار أخرى.

الحنفية قالوا: يجب الجهر على الإمام في كل ركعات الوتر في رمضان، وصلاة العيدين، والتراويح، ويجب الإسرار على الإمام والمنفرد في صلاة الكسوف والاستسقاء والنوافل النهارية أما النوافل الليلية، فهو **مخير** فيها

(١) المالكية قالوا: أقل جهر الرجل أن يسمع من يليه، ولا حد لأكثره، وأقل سره حرد. اللسان، وأعلاه إسماع نفسه فقط. أما المرأة فجهرها مرتبة واحدة، وهو إسماع نفسها فقط، وسرها هو حركة لسانها على المعتمد.

الشافعية قالوا: أقل الجهر أن يسمع من يليه، ولو واحدا، لا فرق بين أن يكون رجلا أو امرأة إلا أن المرأة لا تجهر إذا كانت بحضرة أجنبي، وأقل الإسرار أن يسمع نفسه فقط، حيث لا مانع.

الحنابلة قالوا: أقل الجهر أن يسمع من يليه ولو واحدا، واقل السر أن يسمع نفسه، أما المرأة، فإنه لا يسن لها الهجر، ولكن لا بأس بجهرها إذا لم يسمعها أجنبي؛ فإن سمعها أجنبي منعت من الجهر.

الحنفية قالوا: أقل الجهر إسماع غيره ممن ليس بقربه، كأهل الصف الأول، فلو سمع رجل، أو رجلان، فقط لا يجزئ، وأعلاه لا حد له، وأقل المخافتة إسماع نفسه، أو من بقربه من رجل أو رجلين؛ أما حركة

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢٢٧/١

اللسان مع تصحيح الحروف؛ فإنه لا يجزئ على الأصح، أما المرأة فقد تقدم في مبحث "ستر العورة" أن صوتها ليس بعورة على المعتمد، وعلى هذا لا يكون بينها وبين الرجل فرق في حكم الجهر بالقراءة في الصلاة، ولكن هذا مشروط بأن لا يكون في صوتها نغمة؛ أو لين، أو تمطيط يترتب عليه ثوران الشهوة عند من يسمعها من الرجال فإن كان صوتها بهذه الحالة كان عورة: ويكون جهرها بالقراءة على هذا الوجه مفسدا للصلاة، ومن هنا منعت من الأذان

(٢) المالكية قالوا: وضع يديه على فخذيه مندوب لا سنة.." [١]

"إذا تذكر أنه لم يصل الظهر، وهو في صلاة العصر، ونحو ذلك

إذا تذكر المصلي وقتا فاته وهو في صلاة غيرها، كما إذا نسي صلاة الظهر، وشرع في صلاة العصر، فإن صلاة العصر تبطل بشرط أن يكون من أصحاب الترتيب، وهو الذي لم تفته صلوات خمس، أو أكثر، كما سيأتي بيانه في "مبحث قضاء الفوائت" وهذا الحكم عند الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (١) .

إذا تعلم شخص آية في الصلاة

تبطل الصلاة إذا تعلم الأمي آية أثناء الصلاة ما لم يكن مقتديا بقارئ، وهذا عند الحنفية. والحنابلة فانظر مذهب غيرهما تحت الخط (٢) .

إذا سلم عمدا قبل تمام الصلاة

ومن مبطلات الصلاة أن يسلم عمدا قبل تمام الصلاة، فإن سلم سهوا معتقدا، كما الصلاة التي شرع فيها فإن صلاته لا تبطل إذا لم يعمل عملا كثيرا ولم يتكلم، على التفصيل السابق في المذاهب.

ثوبا نجسا كله لا تبطل صلاته إذا صلى عاريا. بل هو **مخير** بين أن يصلي فيه أو يصلي عاريا. أما إذا كان ربع الثوب طاهرا، فإنه يلزمه الاستتار به. وتبطل صلاته بوجوده

(١) المالكية قالوا: إذا ذكر المصلي فائتة أثناء الصلاة، ففإن كانت يسيرة، وهي ما لم تزد على أربع صلوات،

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢٣٨/١

فإن ذكرها قبل عقد ركعة بسجدتيها قطع الصلاة وجوبا، سواء كان فذا أو إماما، أما المأموم فإنه يقطع إن قطع إمامه تبعا له، وإلا فلا يقطع، ويعيدها ندبا في الوقت فقط، وإن ذكرها بعد عقد ركعة بسجدتيها ضم إليها ركعة أخرى وسلم، وصارت صلاته نفلا، فإن ذكرها بعد تمام ركعتين في صلاة المغرب أو ثلاث في صلاة رباعية فإنه لا يقطع الصلاة، بل يتمها، وتقع صحيحة حينئذ، أما إن كانت الفوائت كثيرة فلا يقطع الصلاة على كل حال.

الشافعية قالوا: ذكر الفائتة غير مبطل للصلاة، سواء كان الترتيب سنة، كما لو فاتت بعذر، أو واجبا، كما لو فاتت بغير عذر

(٢) المالكية قالو ا: إن كان مقتديا بقارى، كفاه الاقتداء، وإن كان غير مقتد، وتعلم الفاتحة أثناء الصلاة بنى على ما تقدم من الصلاة بقراءة ما تعلمه." (١)

"التكبير عقب الصلوات الخمس أيام العيد

اتفق اثنان من الأئمة على أن التكبير عقب الصلوات الخمس أيام العيد سنة، وقال الحنفية: إنه واجب لا سنة؛ وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة: وقد جرت عادتهم أن يسموا هذا التكبير تكبير التشريق؛ ومعنى التشريق تقديد اللحم في منى في هذه الأيام "وقد ذكرنا حكمته؛ وكيفيته مفصلة عند كل مذهب تحت الخط (١) .

---

(١) الحنفية قالوا: تكبير التشريق واجب على المقيم بالمصر بشروط ثلاثة: أحدها: أن يؤدي الصلاة المفروضة في جماعة، فإن صلاها منفردا فلا يجب عليه التكبير. ثانيها: أن تكون الجماعة من الرجال، فإذا صلت النساء جماعة خلف واحدة منهن فلا يجب عليهن التكبير. أما إذا صلت النساء خلف الرجل فإنه يجب عليهن التكبير سرا لا جهرا.

أما الإمام ومن معه من الرجال فإنهم يكبرون جهرا، ولا يجب التكبير على من صلى منفردا أو صلى صلاة غير مفروضة، ثالثها: أن يكون مقيما، فلا يجب التكبير على المسافر، رابعها: أن يكون بالمصر، فلا يجب على المقيم بالقرى، ويبتدئ وقته عقيب صلاة الصبح من يوم عرفة، وينتهي عقيب صلاة العصر من آخر أيام التشريق، وهو اليوم الرابع من أيام العيد، وأيام التشريق هي الأيام الثلاثة التي تلي العيد، ولفظه هو أن

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١/ ٢٨٠

يقول مرة واحدة: الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد، وله أن يزيد الله أكبر كبيرا، والحمد لله كثيرا، إلى آخر الصيغة المشهورة، وينبغي أن يكون متصلا بالسلام حتى لو تكلم أو أحدث بعد السلام متعمدا سقط عنه التكبير ويأثم، فلو سبقه حدث بعد السلام فهو **مخير** إن شاء كبر في الحال لعدم اشتراط الطهارة فيه، وإن شاء توضأ وأتى به، ولا يكبر عقب صلاة الوتر ولا صلاة العيد، وإذا فاتته صلاة من الصلوات التي يجب عليه أن يكبر عقبها فإنه يجب عليه أن يقضي التكبير تبعا لها، ولو قضاها في غير أيام التشريق وأما إذا قضى فائتة لا يجب عليه التكبير عقبها في أيام التشريق، فإنه لا يكبر عقبها، وإذا ترك الإمام التكبير يكبر المقتدي، ولكن بعد أن يفصل الإمام بين الصلاة والتكبير بفاصل يقطع البناء على صلاته، كالخروج من المسجد، والحدث العمد والكلام، فإن جلس الإمام بعد الصلاة في مكانه بدون كلام وحدث فلا يكبر المأموم.

الحنابلة قالوا: يسن التكبير عقب كل صلاة مفروضة أديت في جماعة، ويبتدئ وقته من صلاة صبح يوم عرفة إذا كان المصلي غير محرم، ومن ظهر يوم النحر إذا كان محرما، وينتهي فيهما بعصر آخر أيام التشريق، وهي الأيام الثلاثة التي تلي يوم العيد، ولا فرق في ذلك بين المقيم والمسافر، والذكر والأنثى، ولا بين الصلاة الحاضرة والصلاة المقضية في أيام التشريق، بشرط أن تكون من عام هذا العيد، فلا يسن التكبير عقب صلاة النوافل، ولا الفرائض إذا أديت فرادى، وصفته أن يقول: الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد يجزئ في تحصيل السنة أن يقول ما ذكره مرة واحدة، وإن كرره ثلاث مرات فلا بأس، وإذا فاتته صلاة من هذه الصلوات التي يطلب التكبير بعدها وقضاها بعد أيام التشريق فلا يكبر عقب قضائها، ويكبر المأموم إذا نسيه إمامه، ومن عليه سجود." (١)

". . . . .

المأموم مع إمامه لا قبله ولا بعده، فإن سلم قبله كان الحكم ما تقدم، وإن سلم بعده فقد ترك الأفضل، وكذلك المتابعة في تكبيرة الإحرام، فإن المقارنة فيها أفضل، أما إن كبر قبله فلا تصح صلاته، وإن كبر بعده فقد فاته إدراك وقت فضيلة تكبيرة الإحرام، ومنها أن يقضي أول صلاته بالنسبة للقراءة، وآخرها بالنسبة للتشهد، فلو أدرك

ركعة من المغرب قضى ركعتين، وقرأ في كل واحدة منهما الفاتحة وسورة، لأن الركعتين اللتين يقضيهما هما

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة   عبد الرحمن الجزيري ٣٢٣/١

الأولى والثانية بالنسبة للقراءة، ويقعد على رأس الأولى منهما ويتشهد، لأنها الثانية بالنسبة لها، فيكون قد صلى المغرب في هذه الحالة بثلاث قعدات، ولو أدرك ركعة من العصر مثلا قضى ركعة يقرأ فيها الفاتحة والسورة ويتشهد، ثم يقضي ركعة أخرى يقرأ فيها الفاتحة والسورة ولا يتشهد، ثم يقوم لقضاء الأخيرة وهو **مخير** في القراءة فيها وعدمها، والقراءة أفضل، ولو أدرك ركعتين من العصر مثلا قضى ركعتين يقرأ فيهما الفاتحة والسورة، ويتشهد، فلو ترك القراءة في إحداهما بطلت صلاته، ومنها أنه في حكم المنفرد فيما يقضيه إلا في مواضع أربعة؛ أحدها: أنه لا يجوز له أن يقتدي بمسبوق مثله، ولا أن يقتدي به غيره، فلو اقتدى مسبوق بمسبوق فسدت صلاة المقتدي دون الإمام، ولو اقتدى هو بغيره بطلت صلاته، ثانيها: أنه لو كبر ناويا لاستئناف صلاة جديدة من أولها وقطع الصلاة الأولى تصح، بخلاف المنفرد، ثالثها: أنه لو سها الإمام إلى سجود التلاوة، فإن صلاته وصلاة المسبوق صحيحة.

المالكية قالوا: المقتدي إن فاتته ركعة أو أكثر قبل الدخول مع الإمام فهو مسبوق، وحكمه أنه يجب عليه أن يقضي بعد سلام الإمام ما فاته من الصلاة، إلا أن يكون بالنسبة للقول قاضيا، وبالنسبة للفعل بانيا، ومعنى كونه قاضيا أن يجعل ما فاته أول صلاته؛ فيأتي به على الهيئة التي فات عليها بالنسبة للقراءة، فيأتي بالفاتحة وسورة أو بالفاتحة فقط سرا أو جهرا على حسب ما فاته، ومعنى كونه بانيا أن يجعل ما أدركه أو صلاته، وما فاته آخر صلاته، لإيضاح ذلك نقول: دخل المأموم مع الإمام في الركعة الرابعة من العشاء وفاتته ثلاث ركعات قبل الدخول؛ فإذا سلم الإمام يقوم المأموم فيأتي بركعة يقرأ فيها بالفاتحة وسورة جهرا، لأنها أولى صلاته بالنسبة للقراءة؛ ثم يجلس على رأسها للتشهد، نها ثانية له بالنسبة للجلوس، ثم يقوم بعد التشهد فيأتي بركعة بالفاتحة وسورة جهرا، لأنها." (١)

". . . . .

شك في ترك تسبيحة من تسبيحات الركوع أو السجود، فإنه لا يسجد للسهو، لأن سجود السهو لا يكون للشك في ترك الواجب، بل يكون لترك الواجب سهوا؛ وإذا أتم الركعات وشك وهو في التشهد في زيادة الركعة الأخيرة لا يسجد للسهو، أما إذا شك في زيادة الركعة الأخيرة قبل التشهد، فإنه يجب عليه سجود السهو. ومثل ذلك ما إذا شك في زيادة سجدة على التفصيل المتقدم. ومما تقدم يعلم أن الشك لا يسجد له في بعض صوره، فمن سجد السهو في حالة لم يشرع لها سجود السهو وجب عليه أن يسجد للسهو

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١/٣٩٨

لذلك، لأنه زاد في صلاته سجدتين غير مشروعتين، ومن علم أنه سها في صلاته، ولم يعلم هل السجود مشروع لهذا السهو أو لا لم يسجد، لأنه لم يتحقق سببه، والأصل عدمه، ومن سها في صلاته وشك هل سجد لذلك السهو أو لا سجد للسهو سجدتين فقطن وإذا كان المأموم واحدا وشك في ترك ركن أو ركعة، فإنه يجب عليه أن يبني على الأقل، كالمنفرد، ولا يرجع لفعل إمامه، فإذا سلم إمامه لزمه أن يأتي بما شك فيه، ويسجد للسهو، ويسلم، فإن كان مع إمامه غيره من المأمومين، فإنه يجب عليه أن يرجع إلى فعل إمامه، وفعل من معه من المأمومين، وإذا شك شكا يشرع السجود له، ثم تبين له أن مصيب لم يسجد لذلك الشك، ومن لحن لحنا يغير المعنى سهوا أو جهلا وجب عليه أن يسجد للسهو، وإذا ترك سنة من سنن الصلاة أبيح له السجود.

الشافعية قالوا: تنحصر أسباب سجود السهو في ستة أمور: الأول: أن يترك الإمام أو المنفرد سنة مؤكدة، وهي التي يعبر عنها بالأبعاض، وذلك كالتشهد الأول، والقنوت الراتب، وهو غير قنوت النازلة، أما لو ترك سنة غير مؤكدة، وهي التي يعبر عنها بالهيئات، كالسورة ونحوها مما تقدم، فإنه لا يسجد لتركها عمدا أو سهوا، فلو ترك فرضا، كسجدة أو ركوع، فإن تذكره قبل أن يفعل مثله أتى به فورا، وإن لم يتذكره إلا بعد فعل مثله قام المثل مقامه، بحيث يعتبر أولا، ويلغي ما فعله بينهما، فإن ترك الركوع مثلا ثم تذكره قبل أن يأتي بالركوع الثاني أتى به، ثم يلغى مما فعله أولا، ويمضي في إتمام صلاته، ويسجد قبل السلام، فإن تذكره بعد الإتيان بالركوع الثاني قام الثاني مقام الأول؛ وهكذا يقوم المتأخر مقام المتقدم، ويلغي مابينهما متى تذكر قبل السلام، وأما إذا تذكره بعد السلام، فإن لم يطل الفصل عرفا ولم تصبه نجاسة غير معفو عنها، ولم يتكلم أكثر من ست كلمات؛ ولم يأت بفعل كثير مبطل وجب عليه أن يقوم ويركع، ثم يأتي بما يكملهان ويتشهد، ويسجد للسهو، ثم يسلم، ومن ترك سنة مؤكدة كالتشهد الأول المتقدم ذكره، ثم قام، فإن كان إلى القيام أقرب؛ فلا يعود له؛ فإن عاد عامدا عالما بطلت صلاته، أما إن عاد ساهيا أو جاهلآ، فلا تبطل؛ إلا أنه يسن له السجود؛ ولو ترك القنوت المشروع لغير النازلة؛ ونزل للجلوس حتى بلغ حد الركوع لا يعود له، فإن عاد عالما عامدا بطلت صلاته، وإلا كان حكمه كما تقدم في التشهد؛ وهذا إن كان غير مأموم، فإن كان مأموما وترك التشهد والقنوت قصدا فهو **مخير** بين أن يعود لمتابعة إمامه أو ينتظره حتى يلحقه إمامه فيمضي معه، وإن تركهما سهوا يجب عليه العود مع الإمام، فإن لم يعد بطلت صلاته، إلا إذا نوى المفارقة في الصورتين، فإنه." (١)

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤١٦/١

". . . . .

الحنفية قالوا: الفدية هي ذبح شاة ونحوها، وتجب بأمور؛ أولا: دواعي الجماع: كالمعانقة، والمباشرة والقبلة واللمس بشهوة، سواء أنزل أو لم ينزل، ومثل ذلك ما لو نظر إلى فرج امرأة، أو تفكر فأنزل، وكذا إذا أولج في فرج بهيمة فأنزل، أما إذا أولج في البهيمة بدون إنزال فلا شيء عليه، ويلزمه دم بالتبطين والتفخيذ، أنزل أو لم ينزل، ثانيا: إزالة شعر كل رأسه أو لحيته، أو إزالة ربعهما، وليس في أقل من الربع دم؛ وكذا إزالة شعر رقبته، أو إبطيه، أو أحدهما، أو إزالة شعر عانته، وإنما يجب الدم بإزالة الشعر إذا كان لغير عذر؛ كأن علقت به الهوام وآذته، فهو **مخير** بين أمور ثلاثة: ذبح شاة، صام ثلاثة أيام، إطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع قال تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا، أو ب الله أذى من رأسه، ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ ثالثا: أن يلبس الرجل المحيط، أما المرأة فإنها تلبس ما شاءت إلا أنها لا تستر وجهها بساتر ملاصق، كما تقدم والذي يضر هو اللبس المعتاد، فلو التحف بالمخيط؛ أو وضعه على بدنه بوضع غير معتاد فلا شيء عليه.

هذا إذا لبس لغير عذر، فإن كان لعذر ففيه التفصيل المتقدم فيما قبله، رابعا: أن يستر رأسه بساتر معتاد يوما كاملا، وقد تقدم تفصيل الكلام في الساتر المعتاد، خامسا: أن يطيب عضوا كاملا من الأعضاء الكبيرة: كالفخذ، والساق، والذراع، والوجه، والرأس، والرقبة بأي نوع من أنواع الطيب المتقدم ذكرها، أما إذا طيب ثوبه فإنه لا يلزمه الدم، إلا إذا لبس الثوب يوما كاملا، وكان الطيب كثيرا في ذاته، أو كان قليلا واستغرق من الثوب ما تبلغ مساحته شبرا في شبر؛ والحناء من الطيب، فلو وضعها على رأسه وكانت رقيقة لا تستر ما تحتها فعليه دم، وإلا فعليه دمان، لأنه يكون في هذه الحالة قد تطيب و ستر رأسه، ومنه العصفر والزعفران كما تقدم، فإن تطيب لعذر ففيه التفصيل المتقدم، ومثل الطيب دهان عضو كامل بزيت الزيتون؛ أو السمسم لغير عذر، فإن فعل لعذر: كالتداوي، فلا شيء عليه، سادسا: قص أظافر يد واحدة أو رجل واحدة؛ وكذا لو قص أظفار يديه ورجليه جميعها في مجلس واحد، أما إذا قصها في مجالس متعددة لزمه أربعة دماء لكل أظافر عضو دم، سابعا: أن يترك طواف القدوم أو طواف الصدر، أو يترك شوطا من أشواط العمرة، أو واجبا من الواجبات المتقدمة.

الشافعية قالوا: الفديةة هي دم شاة توفرت فيها شروط الأضحية الآتي بيانها في مبحث "الأضحية" أو إطعام ستة مساكين، أو صوم ثلاثة أيام، وتجب بأمور. أحدها: التطيب، فمن تطيب في الحج برائحة عطرية،

فعليه أن يذبح شاة يتصدق بها، ثانيها: أن يلبس قميصا أو سراويل، أو خفا، أو عمامة، أو نحو ذلك من الأشياء المخيطة أو المحيطة ببده، فمن لبس شيئا من ذلك فعليه فدية، وإنما تجب الفدية بلبس المخيطة والمجيطة ببدنه بشروط أحدها: أن يكون عالما بالتحريم فلو فعله جهلا فلا فدية عليه، ثانيها: أن يفعل ذلك قبل التحلل الأول المتقدم بيانه؛ ثالثها: أن يكون مميزا مختارا، رابعها: أن يكون ذكرا، أما المرأة فلا تتجرد من ثيابها، ولا يجب عليها إلا كشف وجهها؛ فإو وضعت عليه ساترا ملتصقا به فإن الفدية تجب عليها، نعم لها أن تستر وجهها بشيء غير ملاصق له، كما إذا." (١)

". . . . .

بشرطين: أحدهما: أن لا يؤذيه ذلك الحيوان في ماله أو نفسه كالضبع مثلا. ثانيهما: أن لا يوصل إليه ضررا كأن ينجس متاعه، أو يأكل طعامه، أو يمنعه من سلوك الطريق: كالجراد الكثير المنتشر، فإذا قتله، فلا فدية فيه، ولا ضمان؛ أما ذلك الجزاء فهو إن كان الصيدله مثلا من النعم: كالحمام، واليمام والقمري، ففي الواحدة شاة من ضأن أو معز، وفي النعامة ذكرا أو أنثى بدنة، أي بعير، وفي البقرة الوحشية أو الحمار الوحشي بقرة أهلية، وفي الظبي تيس، وفي الظبية عنز، وفي الغزال معز صغير، وفي الأرنب عناق، وهي أنثى المعز إذا قويت، ولم تبلغ سنة. وفي كل من اليربوع والوبر معز أنثى بلغت أربعة أشهر. وفي الضبع كبش، وفي الثعلب شاة.

هذا كله فيما ورد في حكمه نقل صحيح عن الشارع، وإلا حكم عدلان خبيران بمثله في الشبة والصورة تقريبا، ولا بد من مراعاة المماثلة في الصفات، فيلزم في الكبير كبير، وفي الصغير صغير، وفي الصحيح صحيح، وفي المعيب معيب إن اتحد جنس العيب: كالعور فيهما؛ أما إن اختلف العيب فلا يكفي؛ وهكذا: كالسمن والهزال. والحبل. لكن لا تذبح الحامل؛ بل تقوم؛ ويتصدق بقيمتها طعاما، أو يوم عن كل مد يوما. فإن لم يرد فيه نقل ولا حكم بمثله عدلان. وجبت قيمته بحكم عدلين. والفدية الواجبة هي أحد أمور ثلاثة: إما أن يذبح مثل الصيد من النعم ويتصدق به على فقراء الحرم؛ وإما أن يشتري بقيمته طعاما كالطعام الذي يجزئ في صدقة الفطر. ويتصدق به عليهم؛ وإما أن يصوم يوما عن كل مد من الطعام. وهذا في المثلي، أما غير المثلي: كالجراد. وبقية الطيور ما عدا الحمام ونحوه. فهو **مخير** بين أمرين؛ إما أن يخرج بقدر قيمة الصيد طعاما ويتصدق به على من ذكر، وإما أن يصوم يوما عن كل مد من الطعام. ولا فرق في

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١/٦١٠

ذلك بين صيد الحِل والحرم متى كان المتعرض محرما، وأما إن كان حلالا فإن الحكم يختص بصيد الحرم، وإنما يجب ما ذكر في الصيد إذا كان المتعرض مميزا، ولو كان ناسيا أو جاهلا أو مخطئا أو مكرها. ومن المحظور غير المفسد التعرض لحشيش الحرم وأشجاره على التفصيل المتقدم فإن قطع شجرة كبيرة لزمه بقرة. وإن قطع صغيرة لزمه شاة؛ أما الصغيرة جدا ففيها القيمة. وهو **مخير** بين ذبح ما ذكر والتصدق بلحمه. وبين شراء طعام بقيمتها والتصدق به. أو يصوم لكل مد يوما. أما الحشيش ففيه القيمة إن لم ينبت بدله فإن نبت بدله فلا ضمان ولا فدية.

هذا. ويجب ذبح شاة مجزئة في الأضحية حال القدرة. ثم صام ثلاثة أيام في الحج وسبعة أيام إذا رجع لأهله إن عجز عن الذبح على كل من ترك شيئا مما يأتي: ١ – على المتمتع وسيأتي بيانه لأنه ترك تقديم الحج على العمرة. ٢ – على القارن وسيأتي بيانه. لأنه ترك الإفراد بالحج. ٣ – على من ترك رمي ثلاث حصيات، فأكثر من حصى الجمار. ٤ – على من ترك المبيت بمنى ليالي التشريق لغير عذر. ٥ – على من ترك المبيت بمزدلفة لغير عذر. ٦ – على من ترك الإحرام من الميقات لغير عذر. ٧ – على من ترك طواف الوداع لغير عذر. ٨ – على من ترك الفعل الذي نذره في الحج؛ كالمشي، أو الركوب، أو الحلق، أو الإفراد. ٩ – على من فاته الوقوف بعرفة من غير حصر بأن يطلع فجر يوم النحر." [١]

". . . . .

موته. كما إذا رآه الصيد ففزع منه فوقع فمات أو ركز رمحا فعطب فيه الصيد فمات، وهذا هو المعتمد في المذهب؛ وبعضهم يقول: لا يجب الجزاء في مثل ذلك، لأن الحاج لا يقصد صيده؛ وإذا دل محرم على الصيد فلا جزاء على الدال، ولا يجوز أكل صيد المحرم على كل حال فهو كالميتة. وبيضه مثل لحمه في ذلك، ويجب الجزاء في قتل الصيد المذكور، وتعريضه للتلف، كأن ينتف ريشه، ولم تتحقق سلامته، أو يجرحه كذلك، أو يطرده من الحرم فصاده صائد في الحل. أو هلك فيه قبل أن يعود للحرم، والجزاء الواجب في الصيد ثلاثة أنواع على التخيير:

-١ – مثل الصيد من النعم، أي ما يقاربه في الصورة والقدر، فإن لم يوجد له مقارب في الصورة كفى إخراج مقارب له في القدر، ولا يجزئ من النعم في الجزاء إلا ما يصحفي الضحية، وهو ما أو في سنة إن كان من الغنم، وثلاث سنين إن كان من البقر، وخمسا إن كان من الإبل، كما ذكر من الهدي. ٢ – قيمته

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة   عبد الرحمن الجزيري ٦١٢/١

طعاما، وتعتبر القيمة يوم تلفه، وبنفس المحل الذي حصل فيه التلف، فإن لم يكن له قيمة بمحل التلف اعتبرت قيمته بأقرب الأماكن إليه، وتعطي هذه القيمة لمساكين المحل الذي وجد فيه التلف، كل يأخذ مدا بمد النبي عليه الصلاة والسلام؛ ٣ – صيام أيام بعدد الأمداد التي يقوم بها الصيد من الطعام، ويصوم يوما كاملا عن بعض المد، لأن الصوم لا يتجزأ، ولا يكون الجزاء إلا بعد حكم عدلين فقيهين بأحكامه، لأن تقدير المثل أو القيمة يحتاج إلى ذلك، والصوم لا يكون إلا بعدد الأمداد، فلا بد من التقويم أيضا حتى يصوم، ويستثنى من المثل حمام مكة والحرم ويمامهما، ففي ذلك شاة من الضأن أو المعز، ولا يحتاج إلى حكم، فإن عجز عن الشاة صام عشرة أيام، ثم إن جزاء كل حيوان بحسبة، فإذا أراد أن يخرج المثل فعليه في صيد النعامة مثلها، والمثل هنا معناه الناقة أو الجمل، لأنهما يقاربان النعامة في القدر والصورة في الجملة، وعليه في صيد الفيل بدنة ذات سنامين. وعليه في حمار الوحش وبقر الوحش بقرة، وعليه في الضبع والثعلب شاة. والجزاء المذكور يكون بحكم عدلين فقيهين بأحكام الصيد. فيحكمان بالمثل. أو القيمة أو صيام الأيام المذكورة.

وفي صيد الضب والأرنب واليربوع وجميع طير الحل والحرم سوى حمام الحرم ويمامه المذكورين القيمة حين الضب والأرنب واليربوع وجميع طير الحل والحرم سوى حمام الحرم ويمامه المذكورين القيمة حين إتلافه، أو صيام عشرة أيام، فهو **مخير** بين إخراج القيمة طعاما، وبين الصيام على الوجه المتقدم.

الحنابلة قالوا: من أتلف صيدا في الحرم بفعله المباشر، أو كان سببا في إتلافه، فلا يخلو إما أن يكون ذلك الصيد مملوكا للغير أو لا، فإن كان مملوكا فإنه يجب على الصائد أمران: جزاء الصيد؛ ويفرق على مساكين الحرم، والضمان لمالكه بحيث يقوم الصيد إن لم يكن له مثل، أو يشتري مثله ويعطي لمالكه، أما إذا لم يكن مملوكا فعلى صائده الجزاء فقط، وينقسم الصيد إلى قسمين: الأول: ما له مثل من النعم في الخلقة: كالحمار الوحشي، وتيس الجبل ونحوهما، وحكم هذا ينقسم إلى قسمين أيضا، أحدهما: ما ورد عن الصحابة فيه نص، ثانيهما: ما لم يرد؛ فالأول أشياء، أحدها: النعامة، فإذا اصطاد نعامة في الحرم لزمه نحر بدنة – ناقة أو جمل – وبذلك حكم عمر، وعثمان، وعلي، وغيرهم، الثاني: حمار الوحش، وتيس الجبل، ويقال له: الوعل، فمن اصطاده لزمته بقرة يذبحها." [1]

". . . . .

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١/٦١٤

القران والتمتع إنما وجب لذلك، قال تعالى: ﴿ذلك لمن لم يكن أهل حاضري المسجد الحرام﴾ ، فسر المالكية حاضري المسجد الحرام بأهل مكة، وما في حكمها، الثاني: أن يحج من عامه، فلو منعه من الحج في هذا العام كأن صد عنه بعدو أو غيره بعد أن قرن أو تمتع، ثم تحلل من إحرامه لأجل المانع، فلا دم عليه، ويشترط لوجوب الهدي على المتمتع شرط ثالث؛ وهو أن لا يرجع لبلده أو مثله في البعد بعد الفراغ من أعمال العمرة، وقبل الإحرام بالحج، ثم إن هدي التمتع إنما يجب بإحرام الحج، لأن التمتع لا يتحقق إلا به، وهذا الوجوب موسع، ويتضيق برمي جمرة العقبة يوم النحر، فلو مات المتمتع بعد رمي الجمرة المذكورة تعين على ورثته أن يهدوا عنه من رأس ماله، أما إذا مات قبل ذلك، فلا يلزم الورثة الإهداء عنه، لا من رأس ماله. ولا من ثلثه؛ وأجزأ نحر هدي التمتع بعد الإحرام بالعمرة، وقبل الإحرام بالحج؛ ومن عجز عن الهدي وجب عليه أن يوم بدله عشرة أيام. ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع منه، قال تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج؛ وسبعة إذا رجعتم﴾ والعجز عن الهدي إما لعدم وجوده، أو لعدم وجود ثمنه، وعدم وجود من يقرضه إياه، أو لاحتياجه لثمنه في نفقاته الخصوصية، أما صوم الأيام الثلاثة فيبتدئ وقته من حين الإحرام بالحج، ويمتد إلى يوم النحر، فإن لم يصمها قبل يوم النحر صام وجوبا الأيام الثلاثة التالية له – ليوم النحر – وهي أيام التشريق، ويكره تأخير صومها إلى أيام التشري من غير عذر، فإن أخر صومها عن أيام التشريق، صامها في أي وقت شاء، سواء وصلها بالسبعة الباقية، أو لا.

وأما السبعة الباقية فيصومها إذا فرغ من أعمال الحج، بأن ينتهي من رمي الجمار سواء رجع إلى أهله أو لا، فالمراد بالرجوع في الآية الكريمة المتقدمة ﴿وسبعة إذا رجعتم﴾ الفراغ من أعمال الحج. ويندب تأخير صومها حتى يرجع إلى أهله بالفعل. أما إذا صامها قبل الفراغ من أعمال الحج فلا يجزئ صومها. سواء كان ذلك قبل الوقوف بعرفة أو بعده. وكل من لزمه الهدي لنقص في حج أو عمرة. كأن ترك واجبا من واجبات الإحرام بأن جاوز الميقات بدون إحرام. أو أمذى أو فعل غير ذلك مما يوجب الهدي. كما تقدم في "مبحث الجنايات" ثم عجز عنه. وجب عليه أو يوم بدله عشرة أيام على التفصيل السابق، وإنما يصوم الأيام الثلاثة قبل أيام التشريق. أو فيها إذا تقدم سبب الهدي على الوقوف بعرفة. أما إذا حصل سببه يوم عرفة أو بعده. فلا يصوم الأيام الثلاثة إلا بعد أيام التشريق. وإذا قدر على الهدي بعد الشروع في صوم الأيام الثلاثة. وقبل تمامها. ندب له الإهداء. وأتم صوم اليوم الذي هو فيه تطوعا. أما إذا قدر عليه بعد تمام الأيام الثلاثة فلا يندب له الرجوع للهدي. لكن لو رجع إليه أجزأه ولا يصوم. لأن الهدي الأصل.

الحنابلة قالوا: من أراد الإحرام فهو **مخير** بين ثلاثة أمور: التمتع، والإفراد والقران، وأفضلها التمتع ثم الإفراد

ثم القران. أما التمتع فهو أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج، ويفرغ منها بالتحليل. فإن لم يحرم بها في أشهر الحج لم يكن متمتعا. ويشترط أن يحج في عامه لقوله تعالى: ﴿فمن تمتع﴾ الآية. فإن ظاهره يقتضي الموالاة بينهما. وأما الإفراد. فهو أن يحرم بالحج مفردا. فإذا فرغ من الحج." (١)

". . . . .

الحنفية قالوا: من أراد الإحرام فهو **مخير** بين الإفراد والقران والتمسح إلا أن القران أفضل من الاثنين، والتمتع أفضل من الإفراد، وإنما يكون القران أفضل إذا لم يخش أن يترتب عليه ارتكاب محظور من محظورات الإحرام لطول الأيام التي يلزم أن يبقى فيها محرما؛ فإذا خشي المحرم الوقوع في شيء منها كان التمتع أفضل لقلة الأيام التي يلزم فيها البقاء على الإحرام في التمتع، فيمكن للإنسان أن يضبط نفسه، أما الإفراد فهو الإحرام بالحج وحده، وأما القران فمعناه في اللغة الجمع بين شيئين، ومعناه شرعا أن يحرم بحجة وعمرة معا م\حقيقة أو حكما فالجمع بينهما حقيقة هو أن يجمع بينهما بإحرام واحد في زمان واحد، والجمع بينهما حكما هو أن يؤخر إحرام الحج عن إحرام العمرة، ثم يجمع بين أفعالهما، وذلك بأن يحرم بالعمرة أولا، ثم قبل أن يطوف لها أربعة اشواط يحرم بالحج، فلو أحرم بالحج بعد أن طاف للعمرة أربعة أشواط لم يكن قارنا، بل متمتعا بأن كان طوافه في أشهر الحج، وإلا لم يكن قارنا ولا متمتعا، أما إن أحرم بالحج أولا، ثم نوى العمرة قبل طواف القدوم فإنه يكون قارنا مع الإساءة، وبعد طواف القدوم يكون عليه هدي، كما تقدم في "مبحث العمرة" ويصح إحرام القارن من الميقات أو قبله، فإن جاوز الميقات بلا إحرام لزمه هدي، إلا إذا عاد إليه محرما، ويصح إحرامه في أشهر الحج وقبلها إلا أن تقديم الإحرام على أشهر الحج مكروه، أما أفعال الحج والعمرة فإنه لا بد من وقوعها في أشهر الحج بأن يؤدي طواف العمرة أو أكثره، وجميع سعيها وسعي الحج في تلك الأشهر، ويسن أن يتلفظ بقوله: اللهم إني أريد العمرة والحج فيسرهما لي، وتقبلهما مني ويستحب أن يقدم العمرة في الذكر، كما يجب أن يقدمها في العمل، لأن الحج لا يكفي لعمل العمرة؛ فيجب أولا أن يطوف للعمرة

سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الأول؛ بشرط وقوع ذلك الطواف أو العمرة؛ فيجب أولا أن يكوف للعمرة سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الأول؛ بشرط وقوع ذلك الطواف أو أكثره في أشهر الحج، كما تقدم آنفا، ولو نوى بالطواف للعمرة الطواف للحج وقع طوافه عن العمرة، لأن من طاف طوافا في وقته وقع له، سواء

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١/٦٢٢

نواه أو لا، ثم يسعى لها، ويتم عمل العمرة بذلك، ولكن لا يتحلل منها لكونه محرما بالحج، فيتوقف تحلله على فراغه من أفعاله أيضا،

فلو؟؟ نقص في الملف؟؟ الحنفية قالوا: لزمه دمان لجنايته على إحرامين، ثم بعد الفراغ من العمرة يشرع في أعمال الحج كما تقدم، فلو طاف فقط، ثم طاف للحج بعد ذلك ثم سعى للعمرة بعد طوافه للحج ثم سعى للحج بعد ذلك صح مع الإساءة، ولا هدي عليه بسبب ذلك، ويشترط للقران سبعة شروط، الأول: أن يحرم بالحج قبل طواف العمرة كله أو أكثره، فلو أحرم بعد أن يطوف للءمرة كل طوافها أو أكثره قبل الوقوف بعرفة، فلو لم يطف لها حتى وقف بعرفة بعد الزوال ارتفعت عمرته. وبطل قرانه؛ وسقطت عنه الهدي اللازم للعمرة، أما لو طاف أكثر طواف العمرة ثم وقف، فإنه يتم الباقي من طوافها قبل طواف الزيارة، الرابع أن يصون الحج والعمرة عن الفساد، فلو جامع مثلا قبل الوقوف وقل أكثر طواف العمرة بطل قرانه، وسقط عن الهدي، الخامس: أن يطوف للعمرة طوافها كله أو أكثره في أشهر الحج، فإن طاف أكثر طوافهم قبل أشهر الحج لم يصر قارنا، السادس: أن لا يكون من أهل مكة، فلا يصح قران المكي إلا إذا خرج من مكلة إلى جهة أخرى قبل أشهد الحج.

السابع؛ أن لا يفوته الحج فلو فاته لم يكن قارنا، وسقط عنه الهدي،." (١)

"مبحث في كيفية كفارة اليمين

كفارة اليمين هي إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة، ولا ترتيب بين واحد منها، فهو **مخير** بين أن يفعل أيها شاء، فإن عجز عنها ولم يستطع أن يفعل واحدا منها فإنه يصوم ثلاثة أيام، ولا يجزي الصيام إلا بعد العجز عن فعل واحد من الأمور الثلاثة، فكفارة اليمين فيها تخيير. وترتيبن فالحالف **مخير** بين أن يطعم عشرة مساكين أو يكسوهم أو يحرر رقبة، وليس مخيرا في الصيام، أما بيان كل واحد من الثلاث المذكورة وشروطها ففيه تفصيل المذاهب

.(١)

فأربعة أيمان. وإذا برئ من الإسلام أو من القبلة أو من صوم رمضان أو من الصلاة أو من المؤمنين فإنه يمين تلزم به الكفارة. ومنها أن يقول: إن فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو فاشهدوا عليه بالنصرانية وهو شريك للكفار أو كافر، فإنه إن فعل تلزمه الكفارة إذا كان حلفه على مستقبل، أما إن كان على ماض وهو

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٦٢٤/١

عالم بخلافه كان غموسا، والحالف بذلك إن كان يعتقد أن هذا يمين فالصحيح أنه لا يرتد عن الإسلام، وإن كان يعتقد أنه يرتد بذلك أو بمباشرة الشرط فإنه يرتد بالحلف بذلك لرضائه بالكفر، ومنها أن يقول: صيامي لليهود إن قلت كذا ونوى به القربة كان يمينا، أما إذا نوى به الثواب لم يكن، ولا كفارة بقوله: إن فعلت كذا فلا إله في السماء، ولا بقوله أشهد الله أو أشهد ملائكته، أو هو بريئ من شفاعة المصطفى.

الشافعية - قالوا: تلزم الكفارة في اليمين المنعقدة بشرائطها، وفي اليمين الغموس وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا وكرر الأيمان كاذبا، أما إذا قال: علي نذر كذا إن كلمت فلانا وهو المسمى نذر اللجاج كما يأتي، فإنه عند وجود المعلق عليه فيه أقوال ثلاثة: الأول أن عليه كفارة يمين. الثاني أن يفعل ما سمى. الثالث أنه **مخير** بين الكفارة وفعل ما سماه وهو الأظهر. إذا التزم غير قربة كأن قال: علي نذر أكل كذا أو شرب كذا لزمته كفارة يمين. ولو قال: إن دخلت كذا فعلي كفارة يمين أو فعلي كفارة نذر لزمته كفارة يمين بالدخول. ولو قال: إن دخلت فعلي نذر ولم يعين كان مخيرا في فعل قربة من القرب وكفارة يمين. أما إذا قال: إن شفى الله مريضي فعلي نذر لزمته قربة من القرب وتعيينها إليه لأنه في الثاني نذر تبرر وهو لا تنفع فيه الكفارة بحال، ولو قال: علي اليمين كان قوله لغوا لا شيء فيه.

وكذلك قوله: إن فعلت كذا فأنا يهودي أو بريء من الإسلام أو من الله أو من القرآن أو من الرسول ونحو ذلك، فإنه ليس بيمين منعقدة، بل هو لغو لا شيء فيه، ثم إن قصد بالحلف به إبعاد نفسه عن الفعل، أو لم يقصد شيئا لا يكفر، بل يكون آثما فليستغفر الله وليقل: لا إله إلا الله محمد رسول الله. أما إن قصد الرضا بذلك إذا فعله فإنه يكفر في الحال

(١) الحنفية - قالوا: يشترط في الإطعام شروط: الأول: أن يعطي كل مسكين من العشرة نصف صاع من بر، أو صاع من تمر، أو شعير أو قيمة ذلك، ودقيق البر كحبه يجزئ منه نصف صاع،." [١]

". . . . .

ثم أن العيب يكون على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن يحدث في العين المستأجرة بدون أن يكون له تأثير في المنفعة مطلقا مما إذا استاجر دارا فسقطت منها حائط لاتضر بالسكنى ولا تقتل الانتفاع أو أستأجرجملا ليحمل عليه فذهبت إحدى عينه وحكم هذا العيب أنه لا يثبت به الخيار للمستأجر لأن العقد في الحقيقة وارد على المنفعة دون العين وهي

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٧٥/٢

في هذه الحالة لم ينقص منها شيء.

الوجه الثاني: أن يكون له تأثير في المنفعة كلها بحيث لا يمكن لمستأجر أن ينتفع بهذه العين في الرغض الذي ايتأجرها من أجله كما استأجرها من أجله كما إذا استأجر دارا فانهدمت. وحكم هذا أن الأجرة تسقط من سقوط الدار ولكن لا يفسخ العقد إلا إذا فسخه المستأجر لأنه أن ينتفع بالأرض ولا يشترط في الفسخ حضور المالك ولا رضاه.

ومثل ذلك ما استأجر أرضا زراعية فانقطع الماء الذي تروي به حتو لو كانت تروى بالمطر فانقطع فإنه في هذه الحالة لا أجرة على المستأجر وله فسخ العقد بدون حضور المالك، وإذا وجد ماء يكفي لري بعضها فقط فإنه لا يسقط خيار المستأجر، بل هو **مخير** في أن يفسخ العقد جميعه أو يأخذ ما روي بحسابه، وإذا انقطع الماء ولكن كان يرجى عودته فإنه لا خيار للمستأجر وكذا إذا قل الماء.

الوجه الثالث: أن يكون للعيب تأثير في بعض المنفعة بحيث يقلل الانتفاع ولا يفوته كما إذا استأجر رجلا للخدمة فمرض مرضا ينقص من عمله فالمستأجر بالخيار، إن شاء أمضى العقد، وإن شاء فسخه، فإن لم يفسخ العقد ومضت المدة فإن عليه الأجرة كلها.

فإذا استأجر شيئا حدث به عيب يمكن إزالته كسد بالوعة دورة المياه ونحوها، وأزاله المالك فلا خيار للمستأجر، فإن أزاله بلا إذن المالك كان متبرعا ليس له حق في مطالبة المالك به.

فإن انتهت مدة الإجارة كان له قلعه إذا ءان بعد القلع ينتفع به، كما إذا بنى حائطا باللبن المحروق أو الحجارة فإن له نقضها وأخذها لينتفع بها.

وأما إذا كان بعد الهمد لا ينتفع به فليس له قلعة في هذه الحالة سفه غير مفيد وخير للمستأجر أن يترطه للمالك ينتفع به.

هذا ولا يجبر المالك على إصلاح الخلل الذي يحدث في ملكه فإن أبى الإصلاح فالمستأجر بالخيار، إما أن يبقى أو يخرج من الدار إلا إذا كان عالما بذلك الخلل قبل العقد فإنه ليس له أن يخرج في هذه الحالة لأن علمه به قبل العقد يسقط خياره كما تقدم.." (١)

"ثانيها: أن يكون طاهرا يصح الانتفاع به، فلا يصح الصداق بالخمر. والخنزير، والدم. والميتة لأن هذه الأشياء لا قيمة لها في نظر الشريعة الإسلامية، وإن كان لبعضها قيمة مالية عند غيرهم، كالخمر والخنزير وشحوم الميتة وجلودها والدم المتجمد عند من يأكله، فإن كل هذه الأشياء لا يصح للمسلمين

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١٣٨/٣

ملكها، فلا يمكن إيجابها عليهم في الصداق، فإذا سمى لها خمرا أو خنزيرا أو غير ذلك مما لا يصح للمسلمين ملكها، بطلت التسمية، وصح العقد (١) ، وثبت للمرأة مهر المثل، فإذا سمى لها صداقا، بعضه مال وبعضه ليس بمال، أو بعضه طاهر وبعضه نجس، أو سمى لها صداقا نجسا، وأشار إلى طاهر. أو العكس، أو أجمع لها بين المهر والبيع في عقد واحد، فإن في كل ذلك تفصيل المذاهب (٢) .

بالدرهم الصنجة، وهي آلة الوزن المعروفة، وهي بالخرنوبة - ١٧١/٢ - لأن الخرنوبة - ٤ قمحات - ويساوي الدرهم في زماننا أربعة قروش صاغ تقريبا.

فإذا أمهرها أقل من عشرة دراهم، فإن العقد يصح وتجب لها العشرة، استدلوا لذلك ما رواه ابن أبي حاتم من حديث" لا مهر أقل من عشرة دراهم"، وهو بهذا الإسناد حسن. وما ورد من أن النبي صلى الله وعليه وسلم، أجاز النكاح بأقل من ذلك، كما قال للاعرابي: " التمس ولو خاتما من حديد" فإنه محمول على المعجل الذي يسن، فإنه يندب أن يعطي الرجل للمرأة شيئا، مهما كان معسرا، والباقي يبقى دينا في ذمته.

المالكية – قالوا: أقل المهر ثلاثة دراهم من الفضة الخالصة من الغش. أو عرض تجارة يساوي ثلاثة دراهم، وقدر الدرهم عندهم بما زنته خمسون حبة وخمسمائة حبة من الشعير الوسط، فإن نقص الصداق عن ذلك، ثم دخل بها، ثبت العقد، ووجب على الزوج أن يعطيها هذا الأقل، أما قبل الدخول فهو مخير، بين يتم لها الصداق إلى الحد الأدنى، وهو ثلاثة دراهم. أو يفسخ العقد، وعليه نصف المسمى من الصداق.)

(١) (المالكية – قالوا: إذا تزوجها على خمر أو خنزير ونحوهما مما لا يملك أو يباع، فإن العقد يفسد، ويفسخ قبل الدخول، أما إذا دخل بها، فإنه يثبت، وتستحق المرأة صداق المثل والمراد بما لا يباع، جلد الأضحية وجلد الميتة المدبوغ، فإنهما يملكان، ولكن لا يباعان فلا يصلحان مهرا.

وحاصله أن المالكية خالفوا غيرهم في صحة العقد، فقالوا: إنه فاسد يفسخ قبل الدخول، ووافقوهم على أن المرأة تستحق مهر المثل بعد الدخول، مع استقرار العقد.)

(٢) (الشافعية – قالوا: إذا تزوجها بصداق بعضه مملوك له وبعضه غير مملوك، بطل فيما لا يملكه دون غيره، ثم ينظر في غير المملوك، فإن كان مما لا ينتفع به أصلا، بحيث لا يكون مقصودا لأحد، كالدم، وفي هذه الحالة ينعقد الصداق بالمملوك، وتلغو تسمية غير المقصود، وإن كان غير المملوك مما يقصد الانتفاع به، كالخمر مثلا، فلا يخلو إما أن تكون عالمة به عند التسمية أو لا، فإن." (١)

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٩١/٤

". . . . .

وقد تقدم تعليل ذلك في مبحث – إذا اشترط في النكاح شرطا – من هذا الجزء فارجع إليه.

المالكية – قالوا: للزوج أن ينيب عن الزوجة أو غيرها في الطلاق، وتنقسم النيابة في الطلاق إلى قسمين: الأول: رسالة، وهي أن يرسل الزوج إلى امرأته رسولا يعلمها بالطلاق، فالرسول لم يجعل له الزوج إنشاء الطلاق، وإنما جعل له إعلام الزوجة بثبوت الطلاق بعبارة الزوج نفسه فليس للرسول سوى نقل عبارة الزوج للزوجة لإعلامها بثبوت الطلاق، فنيابة الرسول نيابة بإعلام الزوجة بثبوت الطلاق، فحقيقة الرسالة هي أن يقول الزوج للرسول: بلغ زوجتي أني قد طلقتها، وفي هذه الحالة لا يتوقف طلاقها على تبليغها الرسالة، وقد تطلق الرسالة مجازا، على ما إذا قال لشخص: طلق زوجتي.

القسم الثاني: تفويض الطلاق، وهو ثلاثة أنواع: توكيل، وتخيير، وتمليك، والفرق بين الأمور الثلاثة أن التوكيل هو جعل إنشاء الطرق للزوجة أو لغيرها مه بقاء حقه في المنع من الطلاق، ومعنى ذلك أن التوكيل لا يسلب حق الموكل في عزل الوكيل أو رجوعه عن توكيله قبل تمام الأمر الذي وكله فيه، فلو وكلها في تطليق نفسها ففعلت وقع الطلاق وليس له حق الرجوع حينئذ لأنها أتمت الفعل الذي وكلها فيه، إنما له الرجوع والعزل قبل أن تطلق نفسها.

والحاصل أن التوكيل ليس فيه جعل إنشاء الطلاق حقا للوكيل، وإنما فيه جعل إنشاء الطلاق للوكيل نيابة عن الموكل، فللموكل عزله عن هذا متى شاء على أنه إذا وكلها بالطلاق مع تعلق حق لها به زائد على التوكيل فإنه لا يملك عزلها، مثال ذلك أن يقول لها: إن تزوجت عليك فقد جعلت أمرك بيدك وأمر من أتزوجها بيدك توكيلا عني، ففي هذه الحالة لا يملك عزلها من التوكيل ولا عزله لأن لها حقا فيه وهو دفع الضرر عنها، وإذا وكل الزوج عنه أجنبيا على أن يفوض للزوجة أمرها بأن قال له: وكلتك على أن تفوض لزوجتي أمرها تخييرا أو تمليكا، أو قال له: وكلتك على أن تخير زوجتي أو تملكها أمرها، فإن ذلك يصح، وهل يكون الأجنبي في هذه الحالة وكيلا يصح للزوج عزله أو يكون مفوضا كالزوجة فلا يصح؟ والجواب: أنه إذا فرض للزوجة بالفعل فقد أصبحت مالكة، ولا يكون للزوج كلام، وأما إذا لم يفوض لها فإنه يكون وكيلا يصح عزله، كما إذا وكله على طلاقها، فإن له عزله قبل أن يطلقها، فإذا طلقها، نفذ طلاقه ولا كلام للزوج، وهذا هو المعقول، لأن كونه وكيلا في التخيير أو التمليك لغيره لا يجعله مخيرا أو مملكا، فهو وكيل على كل حال، فمن قال: أنه يكون مالكا للتخيير أو التمليك فلا يصح عزله فقد سهى عن كونه وكيلا في

تمليك الزوجة، فلا يكون هو مخيرا ولا مملكا، نعم إذا خيره في عصمتها أو ملكه إياها، كأن قال له: أنت مخير في تطليق زوجتي، أو أمر عصمتها بيدها، فإنه في هذه الحالة لا يصح عزله، فإنه يكون هو المخير المملك.

هذا هو التوكيل، أما التخيير، فهو جعل الزوج إنشاء الطلاق ثلاثا حقا لغيره نصا أو حكما." [١]

". . . . .

واتفقت كلمة الأئمة على أن من أقر بحد من الحدود أمام الحاكم، ولم يفسرهن فلا يطالب بتفسيره وبيانه ولا يقام عليه الحد، إن لم يثبت ويتعين، لما روي عن أنس رضي الله عنه أنه قال: (كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم فجاءه رجل فقال: يا رسول الله إني أصبت حدا فأقمه علي، فلم يسأله، قال: وحضرت الصلاة، فصلى مع النبي صلى الله عليه وسلم، فلما قضى النبي صلى الله عليه وسلم قام إليه الرجل، فقال: يا رسول الله إني أصبت حدا، فأقم في كتاب الله قال: أليس قد صليت معنا؟ قال: نعم. قال فإن الله قد غفر لك ذنبك، أو حدك) قال النووي في شرح مسلم، هذا الحديث معنا أنه فعل معصية من المعاصي الموجبة للتعذير، وهي هنا من الصغائر لأنها كفرتها الصلاة، ولو أنها موجبة لحد أو غيره لم تسقط بالصلاة، فقد أجمع العلماء على أن المعاصي الوجبة للحدود، لا تسقط حدودها بالصلاة. وحكى القاضي عياض عن بعضهم أن المراد الحد المعروف قال: وإنما لم يحده لأنه لمس يفسر موجب الحد ولم يستفسره النبي صلى الله عليه وسلم إيثارا للستر، بل استحب تلقين الرجل صريحا.

لأن الإسلام أمر بالستر على الأعراض حتى لا تشيع الفاحشة بين المجتمع لقول الرسول صلى الله عليه وسلم (من ستر عورة مسلم، ستر الله عورته يوم القيامة) وقال: (من رأى عورة فسترها كان كمن أحيا مؤودة) رواه أبو داود. وقد جاء ماعز إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأقر عنده بالزنا، واعترف بجنايته فرده النبي (أربع مرات عسى أن يتوب، ويستر نفسه، ولا يرجع إليه) .

وروي عن سعيد بن المسيب رضي الله تعالى عنه أنه قال: بلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لرجل من أسلم يقال له: هزال – وقد جاء يشكو رجلا، بالزنا – وذلك قبل نزول حج القذف –: (يا هزال لو سترته بردائك كان خيرا لك) وذلك كناية عن عدم إذاعة هذه الفاحشة، فإن الرسول صلى الله عليه وسلم يقول: (ومن ستر مسلما، ستره الله في الدنيا والآخرة) .

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٤/٣٣٣

أخرج الحاكم والبيهقي في صحيحيهما: أن أبا أيوب الأنصاري رضي الله تعالى عنه، ارتحل من المدينة المنورة إلى عقبة بن عامر – أمير مصر – في ذلك الوقت، فخرج إليه فعانقه، ثم قال: ما جاء بك يا أبا أيوب؟ قال: حديث سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: (من ستر مؤمنا في الدنيا على عورة ستره الله يوم القيامة) فقال له أبو أيوب: صدقت، ثم قفل راجعا إلى المدينة. والشاهد إذا رأى الجريمة بعينه فهو مخير في أداء الشهادة حسبة لله تعالى وغيرة على حدوده، ومحارمه أن تنتهك فقد ورد في الحديث الشريف (الحد يقام في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحا) أو ترك الشهادة رغبة في الستر على أخيه الممن وعدم إشاعة الفاحشة لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: (ومن ستر على أخيه المسلم ستر الله عليه في الآخرة) ولآن الله يحب الستر على عباده، ويكره إشاعة الفاحشة وفضيحة المسلمين، بل نفر من شيوع خبرها والحديث عنها، والميل إلى." [١]

". . . . .

ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فقد روي عنه أنه قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين، ووافقه الصحابة من غير نكير من واحد منهم، فكان كالمروي عن الرسول صلى الله عليه وسلم لأنه مما لا يعرف بالرأي، ويتعلق به حرمان الميراث لأنه جزاء القتل، والشبهة تؤثر في إسقاط القصاص، دون حرمان الميراث، فقد روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (ألا إن قتيل الخطأ شبه العمد، قتيل السوط، أو العصا، فيه مائة من الإبل منها اربعون في بطونها أولادها) رواه الخمسة.

وروى الإمام أحمد عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (عقل شبه العمد مغلظ، مثل عقل العمد، ولايقتل صاحبه، وذلك أن ينزو الشيطان بين الناس، فتكون جماء في غير ضغينة، ولا حمل سلاح) .

المالكية قالوا: إن الضرب بالعصا، والحجر الصغيرين عمد، فإنهم قالوا: إننا لانعرف ماهو قتل شبه العمد، وإنما القتل عندهم نوعان فقط، عمد وخطأ، ما وقع بسبب من السباب أو من غير مكلف. أو غير قاصد للمقتول، أو القتل بما مثله لا يقتل في العادة به، كالسوط. وهذا لا قود فيه، وإنما تجب فيه الدية، وقتل العمد ما سواه: إذ لا واسطة بين العمد، والخطأ في سائر الأفعال، فكذا في هذا الفعل، وشبه الخطأ أن

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ١١٧/٥

يتعمد القتل، ويخطىء القصد، أو يضربه بسوط لا يقتل مثله غالبا، أو يلكزه بيده، أو يلطمه لطما بليغا، فيجب القصاص في كل ذلك، فإن تعمد الجاني الضرب بقضيب أو سوط لا يقتل به غالبا أو مثقل، كحجر، أو خنق، ومنع من طعام حتى ماب، أو منع من شرب محتى مات فالقود أن قصد بذلك موته، فإن قصد مجرد التعذيب فالدية.

الشافعية قالوا: الفعل المزحق ثلاثة: عمد وخطأ، وشبه عمد، ولا قصاص إلا في العمد، وهو قصد مالفعل والشخص بما يقتل غالبا، جارح، أو مثقل.

فالأول وهو الواجب: قتل المرتد إذا لم يتب، والحربي إذا لم يسلم، أو يعط الدية.

والثاني وهو الحرام: قتل المعصوم بغير حق.

والثالث وهو المكروه: قتل الغازي قريبه الكافر إذا لم يسب الله، أو رسول صلى الله عليه وسلم.

والرابع وهو المندوب: قتل الغازي قريبه الكافر إذا حدث منه سب لله، أو الرسول صلى الله عليه وسلم.

والخامس وهو المباح: قتل الإمام الأسير، وهو **مخير** فيه.

وأما قتل الخطأ، فلا يوصف بحرام ولا حلال، لأنه غير مكلف فيما أخطأ فهو كفعل المجنون والبهيمة، فإن فقد قصد أحدهما بأن وقع عليه فمات، أو رمى شجرة فأصابه فخطأ، وإن قصدهما بما لا يقتل غالبا فشبه عمد، ومنه الضرب بسوط، أو عصا، فلو غرز إبرة بمقتل فعمد، ولو غرز فيما لا يؤلم كجلدة عقب، فلا شيء بحال، ولو حبسه ومنعه الطعان والشراب والطلب حتى مات، فإن." (١)

"ظنه، وهذا القول هو الذي تدل عليه النصوص الشرعية.

فهذه أسباب سجود السهو وتفاصيلها لا يشذ عنها شي.

وحيث وجب عليه سجود السهو أو شرع له: فهو **مخير** إن شاء جعله قبل السلام، وإن شاء بعده، والله تعالى أعلم.

حكم السجود على حائل

٢٨- ما حكم السجود على حائل؟

الجواب: السجود على حايل ثلاثة أنواع: ممنوع، وجائز، ومكروة.

فالممنوع: إذا جعل بعض أعضاء سجوده على بعض كأن يجعل يديه أو إحداهما على ركبتيه أو يسجد بجبهته على يديه أو يضع إحدى رجليه على الأخرى.

---

(١) الفقه على المذاه ب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ٢٤٤/٥

فهذا غير جائز، وهو مبطل للصلاة؛ لأن السجود على الأعضاء السبعة ركن.
وفي هذه الحال ترك منها ذلك العضو وصار الحكم للعضو الساجد.
وأما الحائل المكروه: فأن يسجد على ثوبه المتصل به أو عمامته من غير عذر.
وأما الجائز: فإذا كان الحائل غير متصل بالإنسان فدخل في ذلك الصلاة على جميع ما يفرش من الفرش المباحة.." (١)

"قال الشارح: وقد اختلف الناس في حد ما يقص من الشارب، وقد ذهب كثير من السلف إلى استئصاله وحلقه لظاهر قوله: «أحفوا وانهكوا» . وهو قول الكوفيين، وذهب كثير منهم إلى منع الحلق والاستئصال، وإليه ذهب
مالك وكان يرى تأديب من حلقه. إلى أن قال: وقال حنبل: قيل لأبي عبد الله: ترى للرجل يأخذ شاربه ويحفيه أم كيف يأخذه؟ قال: إن أحفاه فلا بأس، وإن أخذه قصا فلا بأس. وقال أبو محمد في المغني: هو **مخير** بين أن يحفيه وبين أن يقصه.

قوله: «وأرخوا اللحى» معناه اتركوها ولا تتعرضوا لها بتغيير. قال الشارح: وقد حصل من مجموع الأحاديث خمس روايات «اعفوا» ، «وأوفوا» ، «وأرخوا» ، «وأرجوا» ، «ووفروا» ، ومعناها كلها: تركها على حالها.

باب كراهة نتف الشيب

١٩٤- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «لا تنتفوا الشيب فإنه نور المسلم، ما من مسلم يشيب شيبة في الإسلام إلا كتب الله له بها حسنة ورفعه بها درجة وحط عنه بها خطيئة» . رواه أحمد وأبو داود.

قال الشارح رحمه الله تعالى: والحديث يدل على تحريم نتف الشيب لأنه مقتضى النهي حقيقة عند المحققين، وقد ذهبت الشافعية والمالكية والحنابلة وغيرهم إلى كراهة ذلك.

باب تغيير الشيب بالحناء والكتم ونحوهما وكراهة السواد

١٩٥- عن جابر بن عبد الله قال: جيء بأبي قحافة يوم الفتح إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم -

---

(١) إرشاد أولى البصائر والألباب لنيل الفقة بأقرب الطرق وأيسر الأسباب عبد الرحمن السعدي ص/٩٧

وكأن رأسه ثغامة فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «اذهبوا به إلى بعض نسائه فلتغيره بشيء وجنبوه السواد» رواه الجماعة إلا البخاري والترمذي.

١٩٦– وعن محمد بن سيرين قال: سئل أنس بن مالك عن خضاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لم يكن شاب إلا يسيرا ولكن أبا." (١)

"غيرها من القرآن) ، (لزمه أن يقول) ، (سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله والله أكبر، لقوله صلى الله عليه وسلم: "إن كان معك قرآن فاقرأ، وإلا فاحمد الله، وهلله، وكبره ثم اركع" رواه أبو داود والترمذي) ، (ثم يقرأ البسملة سرا) ، (ثم يقرأ سورة كاملة) ، (ويجزي آية) ، (إلا أن أحمد استحب أن تكون طويلة) ، (فإن كان في غير الصلاة فإن شاء جهر

غيرها من القرآن) وكذلك إذا لم يمكنه تعلمها (لزمه أن يقول) في حال قيامه في مكان قراءة القرآن (سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله والله أكبر، لقوله صلى الله عليه وسلم: "إن كان معك قرآن فاقرأ، وإلا فاحمد الله، وهلله، وكبره ثم اركع" رواه أبو داود والترمذي) فمستطيع الفاتحة لا يجزيه غيرها، وإن كان يستطيع بعضها ردده١، فإذا كان لا يحفظ شيئا من القرآن فيكون الركن في حقه قول: سبحان الله والحمد لله ول، إله إلا الله والله أكبر. كما تقدم.

(ثم يقرأ البسملة سرا) ثم يبسمل سرا لا جهرا. يعني بعد التأمين وبعد السكوت٢. فإن كان خارج الصلاة فهو **مخير** بين الجهر بالبسملة والإسرار.

(ثم يقرأ سورة كاملة) هذا هو السنة أن يقرأ في كل ركعة بسورة، بكل السورة. ويأتي بيان طولها وقصرها. ولو فرق سورة في ركعتين جاز، (ويجزي آية) بل لو آية (إلا أن أحمد استحب أن تكون طويلة) كآية الكرسي وآية الدين. (فإن كان في غير الصلاة فإن شاء جهر

---

١ يعني كرره.

٢ ويأتي تكملة البحث في الإسرار بها.." (٢)

---

(١) بستان الأحبار مختصر نيل الأوطار فيصل المبارك ٥٤/١

(٢) شرح كتاب آداب المشي إلى الصلاة أو العبادات (الصلاة، الزكاة، الصيام) محمد بن إبراهيم آل الشيخ ص/٣٣

"بخلاف الهبة للمنة (١) ولا يلزمه استعارتها (٢) (ويصلي العاري) العاجز عن تحصيلها (قاعدا) (٣) ولا يتربع بل ينضام (٤) (بالإيماء استحباب فيهما) أي في القعود والإيماء بالركوع والسجود (٥) فلو صلى قائما وركع وسجد جاز (٦) .

---

(١) فلا يلزمه قبولها هبة، لما يلحقه من المنة، وقال الموفق: ويحتمل أن يلزمه لأن العار في كشف العورة أكثر من الضرر فيما يلحقه من المنة.

(٢) أي السترة قال الشيخ: واتفق المسلمون على أن العريان إذا لم يجد سترة صلى ولا إعادة عليه اهـ وإن وجد جلدا طاهرا، أو ورقا يمكن خصفه عليه، أو حشيشا يمكن ربطه عليه فيستتر به لزمه.

(٣) لما روي عن ابن عمر مرفوعا في قوم انكسر بهم المركب، فخرجوا عراة قال: يصلون جلوسا، يومئون إيماء بروءسهم ولم ينقل خلافه وعند مالك والشافعي يصلي قائما، ويركع ويسجد وصلاته صحيحة، وهو **مخير** عند أبي حنيفة.

(٤) أي لا يتربع في قعوده، بأن يثنى قدميه تحت فخذيه بل ينضام، أي يضم إحدى فخذيه على الأخرى لأنه أقل كشفا، ولا يتجافى نص عليه، وينضام صيغة مبالغة.

(٥) ويجعل السجود أخفض من الركوع، لأن الستر آكد من القيام، لعدم سقوطه في فرض أو نفل، ولا يختص بالصلاة.

(٦) لعموم قوله صلى الله عليه وسلم صل قائما فإن لم تستطع فقاعدا، وعنه يلزمه اختاره الآجري وغيره، وهو مذهب مالك والشافعي، ولو زاد: أو قاعدا تناول كل منهما قوله، وركع وسجد، ولكان أولى لتناوله الصورتين.." [١]

"فمتى حبس بمرض، أو عدو، أو ضل عن الطريق، حل ولا شيء عليه (١) . ولو شرط: أن يحل متى شاء (٢) أو إن أفسده لم يقضه؛ لم يصح الشرط (٣) ولا يبطل الإحرام بجنون، أو إغماء، أو سكر كموت (٤) ولا ينعقد مع وجود أحدها (٥) والأنساك: تمتع، وإفراد، وقران (٦) (وأفضل الأنساك التمتع) فالإفراد، فالقران (٧) .

---

(١) إذا قال ذلك، إلا أن يكون معه هدي، فيلزمه نحره، فاستفاد باشتراطه شيئين «أحدهما» أنه إذا عاقه

---

(١) حاشية الروض المربع عبد الرحمن بن قاسم ١/٥٠٩

عائق فله التحلل «والثاني» متى حل فلا دم عليه، ولا صوم، وإن نوى الاشتراط، ولم يتلفظ به لم يفد، لقوله «قولي محلي» والقول لا يكون إلا باللسان.

(٢) لم يصح الشرط، لوجوب الإتمام.

(٣) لأنه لا عذر له في ذلك.

(٤) لخبر المحرم الذي وقصته راحلته.

(٥) أي الجنون، وما عطف عليه.

(٦) وهو **مخير** بينها، ذكره جماعة إجماعا، لحديث عائشة «من أراد منكم أن يهل بحج فليفعل، ومن أراد أن يهل بحج وعمرة، فليفعل، ومن أراد أن يهل بعمرة فليفعل» قالت: وأهل بالحج، وأهل به ناس معه، وأهل ناس بالعمرة والحج، وأهل ناس بالعمرة. متفق عليه.

(٧) فأما التمتع فهو أفضل، لأن الله نص عليه في كتابه العزيز، وقال عمران: نزلت آية التمتع في كتاب الله، وأمرنا بها رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم لم تنزل آية تنسخها، ولم ينه عنها، حتى مات، أخرجاه، وأحاديث التمتع متواترة، رواها عنه صلى الله عليه وسلم أكابر الصحابة، وهو قول عمر، وابن عباس، وجمع، وهو المذهب، ومذهب الشافعي.

وقال الترمذي: أهل الحديث يختارون التمتع بالعمرة في الحج وهو قول الشافعي، وأحمد، وإسحاق ولإتيانه بأفعالهما كاملة، على وجه اليسر والسهولة، والتمتع مأخوذ من المتاع أو المتعة، وهو الانتفاع والنفع، وأما القران فهو أفضل لمن ساق الهدي، اختاره الشيخ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم حج قارنا، وقال: «من كان معه هدي فليهل بالحج مع العمرة، ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعا» .

وقال ابن القيم: محال أن يكون حج أفضل من حج خير القرون، وأفضل العالمين مع نبيهم، وقد أمرهم أن يجعلوها عمرة، إلا من ساق الهدي، فمن المحال أن يكون غيره أفضل منه إلا حج من قرن، وساق الهدي، كما اختاره الله لنبيه، فأي حج أفضل من هذين، وقد ذهب طائفة من السلف والخلف إلى إيجاب القران على من ساق الهدي، والتمتع على من لم يسقه، منهم ابن عباس، لفعله، وأمره صلى الله عليه وسلم، وأما الإفراد فلأن فيه إكمال النسكين، وهو أفضلها عند مالك، والشافعي، فهو أفضل بهذا الاعتبار.

قال الشيخ: والتحقيق أنه يتنوع باختلاف حال الحاج، فإن كان يسافر سفرة للعمرة، وللحج سفرة أخرى، أو يسافر إلى مكة قبل أشهر الحج، ويعتمر، ويقيم بها، فهذا: الإفراد له أفضل، باتفاق الأئمة، وأما إذا فعل ما يفعله غالب الناس، وهو أن يجمع بين العمرة والحج، في سفرة واحدة، ويقدم مكة في أشهر الحج،

فهذا إن ساق الهدي فالقران أفضل له، وإن لم يسق الهدي فالتحلل من إحرامه بعمرة أفضل.
فإنه قد ثبت بالنقول المستفيضة، التي لم يختلف في صحتها أهل العلم بالحديث، أن النبي صلى الله عليه وسلم لما حج حجة الوداع هو وأصحابه، أمرهم جميعهم أن
يحلوا من إحرامهم، ويجعلوها عمرة، إلا من ساق الهدي، فإنه أمره أن يبقى على إحرامه حتى يبلغ الهدي محله يوم النحر، وكان النبي صلى الله عليه وسلم قد ساق الهدي، هو وطائفة من أصحابه، وقرن هو بين الحج والعمرة.
ولم يعتمر بعد الحج أحد ممن كان مع النبي صلى الله عليه وسلم إلا عائشة وحدها، لأنها كانت قد حاضت، فلم يمكنها الطواف، فأمرها أن تهل بالحج، وتدع أفعال العمرة، لأنها كانت متمتعة، ثم إنها طلبت من النبي صلى الله عليه وسلم أن يعمرها، فأرسلها مع أخيها عبد الرحمن، فاعتمرت من التنعيم.
ولم يكن على عهد النبي صلى اللہ عليه وسلم وخلفائه الراشدين أحد يخرج من مكة ليعتمر إلا لعذر، لا في رمضان، ولا في غيره، والذين حجوا معه، ليس فيهم من اعتمر بعد الحج من مكة إلا عائشة، ولا كان هذا من فعل الخلفاء الراشدين، والذين استحبوا الإفراد من الصحابة، إنما استحبوا أن يحج في سفره، ويعتمر في أخرى، ولم يستحبوا أن يحج ويعتمر بعد ذلك عمرة مكية، بل هذا لم يكونوا يفعلونه قط، إلا أن يكون شيئا نادرا، وتنازع السلف هل تجزئه عن عمرة الإسلام أو لا؟." (١)

"باب جزاء الصيد (١)

أي مثله في الجملة إن كان (٢) وإلا فقيمته (٣) فيجب المثل من النعم فيما له مثل (٤) .

---

(١) أي باب حكم جزاء الصيد، وهو ما يستحق بدله على من أتلفه، بمباشرة أو سبب، وهو واجب، لقوله تعالى: ﴿ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ وتقدم قول الزهري: تجب الفدية على قاتل الصيد متعمدا بالكتاب، وعلى المخطئ بالسنة، وجزاء بالمد والهمز، مصدر: جزيته، جزاء بما صنع، ثم أوقع موقع المفعول، تقول: الكبش جزاء الضبع، وجزي الشيء عنك وأجزأ إذا قام مقامك.
(٢) أي مثليا، فلا يقال: لا بد من المماثلة بالجملة، بل تكفي ولو أدنى مشابهة أو مقاربة، ليس المراد حقيقة المماثلة، فإنها لا تتحقق بين الأنعام والصيد وإنما أريد بها من حيث الصورة ويعتبر الشبه خلقة لا

---

(١) حاشية الروض المربع عبد الرحمن بن قاسم ٥٥٦/٣

قيمة، كفعل الصحابة، وتقدم أن مرادهم في الجملة بعض الصور، وبالجملة جميع الصور.

(٣) أي وإن لم يكن له مثل فعليه قيمته، وهو **مخير** بين ذبح المثل، أو تقويمه بدراهم يشتري بها طعاما فيدفعه، إلى مساكين الحرم، أو يصوم عن كل مد بر يوما، وهذا مذهب أبي حنيفة، ومالك، وأحد قولي الشافعي، والثاني على الترتيب.

(٤) نص عليه، وهو نوعان، ما قضت فيه الصحابة، ففيه ما قضت، وما لم تقض فيه، فيرجع فيه إلى قول عدلين وأما الضبع فحكم فيه سيد المرسلين صلى الله عليه وسلم.." (١)

"(وإن طلب) الرقيق (نكاحا زوجه) السيد (أو باعه (١)) لقوله تعالى: ﴿وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم﴾ (٢) .

(وإن طلبته) أي التزويج (أمة وطئها) السيد (أو زوجها، أو باعها) (٣) إزالة لضرر الشهوة عنها (٤) ويزوج أمة صبي، أو مجنون، من يلي ماله إذا طلبته (٥) وإن غاب سيد عن أم ولده، زوجت لحاجة نفقة أو وطء (٦) وله تأديب رقيقه، وزوجته، وولده ولو مكلفا مزوجا، بضرب غير مبرح (٧) .

---

(١) وهذا أحد قولي الشافعي.

(٢) والأمر يقتضي الوجوب، ولا يجب إلا عند الطلب، ولأنه مكلف محجور عليه، دعا إلى تزويجه، فلزمت إجابته، والنكاح مما تدعو الحاجة إليه غالبا، ويتضرر بفواته، فأجبر عليه، كالنفقة، لأنه يخاف من ترك إعفافه، الوقوع في المحظور.

(٣) فهو **مخير** في ذلك بين تزويجها إذا طلبت ذلك، وبين الاستمتاع بها، فيغنيها باستمتاعه عن غيره.

(٤) لأن المقصود قضاء الحاجة وإزالة ضرر الشهوة، وذلك يحصل بأحدهما فلم يتعين الآخر.

(٥) للآية، ولما يخاف من ترك إعفافها من الوقوع في المحظور.

(٦) اختاره أبو الخطاب وجزم به غير واحد.

(٧) أي وللسيد تأديب رقيقه إذا أذنب بالتوبيخ، وله تأديب زوجته وولده، ولو كان مزوجا مكلفا، ويسن العفو أولا مرة أو مرتين، وله تأديبه بضرب غير مبرح وليس له ضربه على غير ذنب، ولا أن يضربه ضربا مبرحا وإن أذنب ولا لطمه في وجهه، وروي أن أبا مسعود ضرب غلاما له، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم -

---

(١) حاشية الروض المربع عبد الرحمن بن قاسم ٤/٦٥

«اعلم أبا مسعود لله أقدر عليك منك على هذا الغلام» وقد دلت الأحاديث على جواز الزيادة في الرقيق على الزوجة، ويؤدبه على ترك الفرائض، وعلى ما إذا كلفه ما يطيق، فامتنع من امتثاله.." [١]

"(ومن نذر صوم شهر) معين كرجب (١) أو مطلق (لزمه التتابع) لأن إطلاق الشهر، يقتضي التتابع (٢) سواء صام شهرا بالهلال، أو ثلاثين يوما بالعدد (٣) (وإن نذر أياما معدودة) كعشرة أيام، أو ثلاثين يوما (لم يلزمه التتابع) لأن الأيام لا دلالة لها على التتابع (٤) (إلا بشرط) بأن يقول متتابعة (أو نية) التتابع (٥).

---

(١) لزمه التتابع.

(٢) وعنه: لا يلزمه التتابع، وفاقا لأكثر أهل العلم، فيما إذا لم يعين.

(٣) أي فهو مخير، إن شاء صام شهرا هلاليا، من أوله ولو ناقصا، وإن شاء ابتدأ من أثناء الشهر، ويلزمه شهر بالعدد، ثلاثون يوما، وأيهما فعل خرج من العهدة.

(٤) لقوله تعالى: ﴿فعدة من أيام أخر﴾ .

(٥) أي: إلا بشرط أن يقول في نذره: أصوم عشرة متتابعة، أو نية التتابع فيلزم الوفاء بنذره، وإن شرط تفريقها، ففي المبدع: لزمه في الأقيس.." [٢]

"فواق (١) حلب ناقة، فواق حلب شاة) .

٥ - وروى عنه أيضا قال: أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بصلاة الليل ورغب فيها حتى قال: (عليكم بصلاة الليل ولو ركعة) رواه الطبراني في الكبير والاوسط.

والافضل المواظبة على إحدى عشرة ركعة أو ثلاث عشرة ركعة، وهو **مخير** بين أن يصليها وبين أن يقطعها.

قالت عائشة رضي الله عنها: ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يزيد في رمضان ولا غيره عن إحدى عشرة ركعة، يصلي أربعا فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي أربعا فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي ثلاثا، فقلت: يا رسول الله أتنام قبل أن

توتر؟ فقال: (يا عائشة إن عيني تنامان ولا ينام قلبي) رواه البخاري ومسلم.

ورويا أيضا عن القاسم بن محمد قال: سمعت عائشة رضي الله عنها تقول: كانت صلاة رسول الله صلى

---

(١) حاشية الروض المربع عبد الرحمن بن قاسم ١٤٣/٧

(٢) حاشية الروض المربع عبد الرحمن بن قاسم ٥٠٤/٧

الله عليه وسلم من الليل عشر ركعات ويوتر بسجدة.

(٦) قضاء قيام الليل: روى مسلم عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا فاتته الصلاة من الليل من وجع أو غيره صلى من النهار اثنتي عشرة ركعة.

وروى الجماعة إلا البخاري عن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من نام عن حزبه أو عن شئ منه فقرأه ما بين صلاة الفجر وصلاة الظهر كتب كأنما قرأه من الليل) .

قيام رمضان

(١) مشروعية قيام رمضان: قيام رمضان أو صلاة التراويح (٢) سنة الرجل والنساء (٣) تؤدى بعد

---

(١) قال المنذري: الفواق هنا: قدر ما بين رفع يديك عن الضرع وقت الحلب وضمهما.

(٢) جمع ترويحة، تطلق في الاصل على الاستراحة كل أربع ركعات ثم أطلقت على كل أربع ركعات.

(٣) عن عرفجة قال: كان علي يأمر بقيام رمضان ويجعل للرجال إماما وللنساء إماما، فكنت أنا إمام النساء." (١)

"وإلا فللموجود منهم، ولا يجوز ترك صنف منهم، مع وجوده، فإن تركه ضمن نصيبه.

وقال إبراهيم النخعي: إن كان المال كثيرا، يحتمل الاجزاء قسمه على الاصناف.

وإن كان قليلا جاز أن يوضع في صنف واحد.

وقال أحمد بن حنبل: تفريقها أولى، ويجزئه أن يضعه في صنف واحد.

وقال مالك: يجتهد ويتحرى موضع الحاجة منهم، ويقدم الاولى فالاولى، من أهل الخلة (١) والفاعة، فإن رأى الخلة في الفقراء في عام، أكثر قدمهم، وإن رآهم في أبناء السبيل في عام آخر، حولها إليهم.

وقالت الاحناف.

وسفيان الثوري: هو مخير يضعها في أي الاصناف شاء.

وهذا مروي عن حذيفة، وابن عباس، وقول الحسن البصري، وعطاء ابن أبي رباح.

وقال أبو حنيفة: وله صرفها إلى شخص واحد، من أحد الاصناف.

سبب اختلافهم ومنشؤه: قال ابن رشد: " وسبب اختلافهم معارضة اللفظ للمعنى، فإن اللفظ يقتضي

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٢٠٥/١

القسمة بين جميعهم، والمعنى يقتضي أن يؤثر بها أهل الحاجة، إذ كان

المقصود بها سد الخلة، فكان تعديدهم في الاية عند هؤلاء إنما ورد لتمييز الجنس - أعني أهل الصدقات - لا تشريكهم في الصدقة.

فالاول أظهر من جهة اللفظ، وهذا أظهر من جهة المعنى.

" ومن الحجة للشافعي، ما رواه أبو داود عن الصدائي: أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم أن يعطيه من الصدقة، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إن الله لم يرض أن يحكم نبي ولا غيره في الصدقات، حتى حكم فيها، فجزأها ثمانية أجزاء، فإن كنت من تلك الاجزاء أعطيتك حقك ".

---

(١) " الخلة " بفتح الخاء: الحاجة." [١]

"جثامة الليثي أنه أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا - بالابواء أو بودان - فرده إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: فلما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما في وجهه، قال: " إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم ".

فهي محمولة على ما صاده الحلال من أجل المحرم، جمعا بين الاحاديث.

قال ابن عبد البر: وحجة من ذهب هذا المذهب، أنه عليه تصح الاحاديث في هذا الباب.

وإذا حملت على ذلك لم تضاد، ولم تختلف، ولم تتدافع.

وعلى هذا يجب تحمل السنن، ولا يعارض بعضها بعض ما وجد إلى استعمالها سبيل.

ورجح ابن القيم هذا المذهب وقال: آثار الصحابة كلها في هذا إنما تدل على هذا التفصيل.

حكم من ارتكب محظورا من محظورات الاحرام: من كان له عذر، واحتاج إلى ارتكاب محظور من محظورات الاحرام، غير الوطء (١) ، كحلق الشعر، ولبس المخيط اتقاء لحر، أو برد، ونحو ذلك، لزمه أن يذبح شاة، أو يطعم سنة مساكين، كل مسكين نصف صاع، أو يصوم ثلاثة أيام. وهو **مخير** بين هذه الامور الثلاثة.

ولا يبطل الحج أو العمرة بارتكاب شئ من المحظورات سوى الجماع.

عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن كعب بن عجرة، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر به زمن الحديبية فقال: " قد آذاك هوام رأسك " قال: نعم.

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٣٩٦/١

فقال النبي صلى الله عليه وسلم: " احلق، ثم اذبح شاة نسكا، أو صم ثلاثة أيام، أو أطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين ".

رواه البخاري، ومسلم، وأبو داود.

---

(١) سيأتي حكمه.." (١)

"ويستقبل القبلة، ويأخذ في الدعاء، والذكر، والابتهال حتى يدخل الليل.

فإذا دخل الليل أفاض إلى " المزدلفة " فيصلي بها المغرب والعشاء جمع تأخير.

ويبيت بها.

فإذا طلع الفجر وقف بالمشعر الحرام.

وذكر الله كثيرا حتى يسفر الصبح، فينصرف بعد أن يستحضر الجمرات، ويعود إلى " منى ".

والوقوف بالمشعر الحرام واجب، يلزم بتركه دم.

وبعد طلوع الشمس يرمي جمرة العقبة بسبع حصيات.

ثم يذبح هديه - إن أمكنه - ويحلق شعره أو يقصره.

وبالحلق يحل له كل ما كان محرما عليه، ما عدا النساء.

ثم يعود إلى مكة، فيطوف بها طواف الافاضة، وهو طواف الركن، فيطوف - كما طاف - طواف القدوم.

ويسمى هذا الطواف أيضا طواف الزيارة، وإن كان متمتعا سعى بعد الطواف.

وإن كان مفردا، أو قارنا، وكان قد سعى عند القدوم، فلا يلزمه سعي آخر.

وبعد هذا الطواف يحل له كل شئ، حتى النساء.

ثم يعود إلى " منى " فيبيت بها.

والمبيت بها واجب، يلزم بتركه دم.

وإذا زالت الشمس من اليوم الحادي عشر من ذي الحجة رمى الجمرات الثلاث، مبتدئا بالجمرة التي تلي " منى " ثم يرمي الجمرة الوسطى.

ويقف بعد الرمي، داعيا ذاكرا، ثم يرمي جمرة العقبة ولا يقف عندها.

وينبغي أن يرمي كل جمرة بسبع حصيات قبل الغروب.

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٦٨٠/١

ويفعل في اليوم الثاني عشر مثل ذلك.

ثم هو **مخير** بين أن ينزل إلى مكة قبل غروب اليوم الثاني عشر، وبين أن يبيت ويرمي، في اليوم الثالث عشر.

ورمي الجمار واجب يجبر تركه بالدم.." (١)

"المسلمون مع نبيهم - عليه الصلاة والسلام -، فإذا عزموا على ذلك خرجوا صباحا، ويبلغ الناس، ويعلمهم ويحدد لهم الوقت، فيجتمعون، فإذا طلعت الشمس وارتفعت، خرج وصلى بهم، وخطب بهم، وصلى بهم ركعتين، وهو **مخير** إن شاء صلى أولا، ثم خطب كما جاء في حديث عبدالله بن زيد، وإن شاء قدم الصلاة كما في العيد، ثم خطب بعد ذلك، كما في الرواية الأخرى، بدأ بالصلاة ثم خطب، هما سنتان، ولعله فعلها - صلى الله عليه وسلم - تارة وتارة، تارة بدأ بالصلاة، وتارة بدأ بالخطبة، كما هنا في حديث ابن عباس: أنه صلاهما كما يصلي في العيد، يعني صلى ثم خطب، وفي هذه الصلاة، وفي هذا الدعاء يستغيث الله، ويحث الناس على الاستغفار والتوبة والاستقامة على طاعة الله، والحذر من المعاصي، ويذكر الله، ويمجده - سبحانه وتعالى -، ثم يصلي ركعتين، وإن شاء قدم الصلاة ثم خطب الناس، وذكرهم واستغاث لهم، وطلب لهم الغيث من الله جل وعلا، ويجهر بالقراءة في الصلاة كالعيد، يصلي صلاة جهرية، يصلي ركعتين، يكبر في الأولى سبعا بتكبيرة الإحرام، وفي الآخرة خمسا غير تكبيرة النقل، ثم يقرأ بعد التكبيرات كالعيد، وله أن يستسقي في الجمعة، كما في حديث أنس المذكور، فإنه - صلى الله عليه وسلم - استسقى في خطبة الجمعة، «جاءه رجل، «وقال يا رسول الله، هلكت الأموال، وانقطعت السبل، فادع الله يغيثنا، (وكان يخطب في الجمعة)، فرفع يديه، ودعا: اللهم أغثنا، اللهم أغثنا، اللهم أغثنا، قال أنس: فوالله ما نرى في السماء من." (٢)

"والخامس: كون السلعة لم يتعلق بها حق كشفعة إذا كان قبل الطلب وأما بعده فقد دخل في ملك الشفيع به؛ فإن تعلق بها حق شفعة فلا رجوع لسبق حق الشفيع ثبت بالبيع وحق البائع ثبت بالحجر والسابق أولى، قال في «الفروع» : فله أسوة الغرماء في الأصح، وقيل: لا يمتنع الرجوع، وقيل: الشفيع أحق به، وقيل: إن طالب الشفيع امتنع وإلا فلا والذي يترجح عندي أن له الرجوع لعموم الخبر. والله أعلم.

وإن كان المبيع عبدا فجنى ثم أفلس المشتري فالبائع أسوة الغرماء؛ لأن الرهن يمنع الرجوع وحق الجناية

---

(١) فقه السنة سيد سابق ٧٥٦/١

(٢) الإفهام في شرح عمدة الأحكام ابن باز ص/٣٢٧

مقدم عليه فأولى أن يمنع.

وقيل: له الرجوع؛ لأنه حق لا يمنع تصرف المشتري فيه بخلاف الرهن فعلى المذهب حكمه حكم الرهن، وعلى الثاني هو **مخير** إن شاء رجع فيه ناقصا بإرش الجناية وإن شاء ضرب بثمنه مع الغرماء؛ فإن رهن المفلس المبيع ثم حجر عليه؛ فإنه يقدم حق بالمرتهن على حق البائع فلا رجوع لربه فيه؛ لأن المفلس عقد قبل الحجر عقدا منع به نفسه من التصرف فيه فمنع باذله بالرجوع فيه كالهبة؛ ولأن رجوعه إضرار المرتهن ولا يزال الضرر بالضرر؛ فإن كان دين المرتهن دون قيمة الرهن بيع كله ورد باقي ثمنه في المقسم وإن بيع بعضه لوفاء الدين فباقيه بين الغرماء وإن أسقط الحق ربه كإسقاط الشفيع شفعته وولي الجناية أرشها ورد المرتهن الرهن فكما لو لم يتعلق بالعين حق فلربما أخذها لوجدانها بعينها خالية من تعلق حق غيره بها.

السادس: كون السلعة لم تزد زيادة متصلة كسمن وتعلم

صنعة ككتابة ونجارة ونحوها، وتجدد حمل في بهيمة؛ فإن زادت كذلك لا رجوع؛ لأن الزيادة للمفلس لحدوثها في ملكه فلم يستحق رب العين أخذها كالحاصلة بفعله؛ ولأنها لم تصل إليه من البائع فلم يستحق أخذها منه كغيرها من أمواله، ويفارق الرد بالعيب؛ لأنه من المشتري

فقد رضي بإسقاط حقه من الزيادة والخبر محمول على." (١)

"فالجواب: أن القلب إنما يدرك الحسيات المتعلقة به كالحدث والألم ونحوهما، ولا يدرك طلوع الفجر مما يدرك بالعين، أو أن عدم نوم القلب كان هو الغالب من أحواله، قال التيمي: كان في النادر ينام كنوم الآدميين.

ومن فوائد الحديث: خروج الإمام بنفسه في الغزوات، ومنها: جواز الالتماس من السادات فيما يتعلق بمصالحهم الدينية والدنيوية مما فيه الخير، ومنها: أن على الإمام أن يراعي المصلحة الدينية.

ومنها: الاحتراز عما يحتمل فوات العبادة عن وقتها، ومنها: جواز التزام خادم بمراقبة ذلك، ومنها: الأذان للفائتة ولأجله ترجم البخاري الباب.

واختلف العلماء فيه، فقال أصحابنا: يؤذن للفائتة ويقيم، واحتجوا في ذلك بحديث عمران بن الحصين رضي الله عنه رواه أبو داود وغيره، وفيه: ((ثم أمر مؤذنا، فأذن فصلى ركعتين قبل الفجر، ثم أقام، ثم صلى الفجر))، وبه قال الشافعي في القديم، وأحمد، وأبو ثور، وابن المنذر.

وإن فاتته صلوات أذن للأولى وأقام، وهو **مخير** في الباقي إن شاء أذن وأقام لكل صلاة من الفوائت، وإن

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهية عبد العزيز السلمان ٢٨/٥

شاء اقتصر على الإقامة؛ لما روى الترمذي عن ابن مسعود رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم فاتته يوم الخندق أربع صلوات حتى ذهب من الليل ما شاء الله، فأمر بلالا فأذن ثم أقام فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر، ثم أقام فصلى المغرب، ثم أقام فصلى العشاء.

فإن قيل: إذا كان الأمر على هذا التقدير فمن أين التخيير؟.

فالجواب: أنه جاء في رواية: «قضاهن صلى الله عليه وسلم بأذان وإقامة»، وفي رواية: «بأذان وإقامة للأولى، وإقامة لكل واحدة من البواقي»، ولهذا الاختلاف خيرنا في ذلك.

وفي «التحفة»: وروي في غير رواية الأصول: عن محمد بن الحسن: إذا فاتته صلوات يقضي الأولى بأذان وإقامة، والباقي بالإقامة دون الأذان.

وقال الشافعي في القديم: يقيم لهن ولا يؤذن، وعنه أيضا: يؤذن للأولى ويقيم، ويقتصر في البواقي على الإقامة.

وقال النووي في «شرح المهذب»: يقيم لكل واحدة بلا خلاف، ولا يؤذن لغير الأولى منهن، وفي الأولى ثلاثة أقوال في الأذان: أصحها: أنه يؤذن ولا يعتبر بتصحيح الرافعي منع الأذان، والأذان للأولى مذهب مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور.." (١)

"(قال) صلى الله عليه وسلم (ارجعوا) من الرجوع، لا من الرجع؛ أي: إلى أهليكم (فكونوا فيهم وعلموهم، وصلوا) في سفركم وحضركم، وزاد في رواية إسماعيل بن علية عن أيوب: ((كما رأيتموني أصلي)) [خ¦٦٠٠٨] (فإذا حضرت الصلاة) أي: حان وقتها في السفر والحضر (فليؤذن لكم أحدكم) قال الحافظ العسقلاني ما حاصله: ظاهره أن ذلك بعد وصولهم إلى أهليهم فلا يطابق الترجمة إلا أن المؤلف رحمه الله أشار إلى الرواية الآتية في الباب الذي بعد هذا، فإن فيها: «إذا أنتما خرجتما فأذنا ثم أقيما» [خ¦٦٣]، ولا تعارض بينهما؛ لأن المراد بقوله: «أذنا»؛ أي: من أحب منكما أن يؤذن فليؤذن، وذلك لاستوائهما في الفضل. هذا ويقال: إنه من قبيل بنو فلان قتلوا زيدا مع أن القاتل واحد منهم.

وقال التيمي: المراد من قوله: ((فأذنا)) الفضل، وإلا فأذان الواحد يجزئ. وقال الكرماني: في بيان مطابقة الحديث للترجمة أنه من جهة أن حضور الصلاة أعم من أن يكون في السفر.

(وليؤمكم أكبركم) وفي الحديث: الأمر بالأذان للجماعة وهو عام للمسافر وغيره وكافة العلماء على استحباب الأذان للمسافر إلا عطاء فإنه قال: إذا لم يؤذن ولم يقم أعاد الصلاة، وإلا مجاهدا فإنه قال: إذا نسي الإقامة

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٢٧٨٣

أعاد، وأخذ بظاهر الأمر في قوله: «فأذنا ثم أقيما». وحكى الطبري عن مالك: أنه يعيد إذا ترك الأذان، ومشهور مذهبه

[ج ٤ ص ٧٣]

الاستحباب، وفي «المختصر» عن مالك: ولا أذان على مسافر، وإنما الأذان على من يجتمع عليه لتأذينه، وبوجوبه على المسافر قال داود.

وقالت طائفة: هو **مخير** إن شاء أذن وأقام، روي ذلك عن علي رضي الله عنه، وهو قول عروة والثوري والنخعي.

وقالت طائفة: يجزئه الإقامة، روي ذلك عن مكحول والحسن والقاسم، وكان ابن عمر رضي الله عنهما يقيم في السفر لكل صلاة إلا الصبح فإنه كان يؤذن لها ويقيم.

وقال قاضيخان من أصحابنا: رجل صلى في سفر أو في بيته بغير أذان وإقامة يكره، ومن صلى في بيته فالأفضل له أن يؤذن ويقيم ليكون على هيئة الجماعة، ولهذا كان الجهر بالقراءة في حقه أفضل.." (١)

"وقال الترمذي: والعمل على هذا عند أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم. وحكى ابن المنذر عن عبد الله بن الزبير والحسن البصري وابن سيرين: أنه يرسلهما. وعند مالك في المشهور: يرسلهما، وإن طال ذلك وضع اليمنى على اليسرى للاستراحة. وقاله الليث بن سعد أيضا.

وقال الأوزاعي: هو **مخير** بين الوضع والإرسال.

وقال ابن عبد البر: لم يأت عن النبي صلى الله عليه وسلم في الوضع خلاف، وهو قول الجمهور من الصحابة والتابعين، وهو الذي ذكره مالك في «الموطأ»، ولم يحك ابن المنذر وغيره عن مالك غيره.

وروى ابن القاسم عن مالك الإرسال، وصار إليه أكثر أصحابه، وعنه التفرقة بين الفريضة والنافلة، ومنهم من كره الإمساك.

ونقل ابن الحاجب: أن ذلك حيث يمسك معتمدا لقصد الراحة، ومن جملة ما احتججنا في الوضع حديث رواه ابن ماجه من حديث الأحوص، عن سماك بن حرب، عن قبيصة بن هلب، عن أبيه، قال: كان النبي صلى الله عليه وسلم يؤمنا فيأخذ شماله بيمينه.

وحديث آخر أخرجه مسلم في «صحيحه» عن وائل بن حجر: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع يديه، الحديث، وفيه: ((ثم وضع يده اليمنى على اليسرى)).

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٢٩٢٨

وحديث آخر أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث الحجاج بن أبي زينب: سمعت أبا عثمان يحدث عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: أنه كان يصلي فوضع يده اليسرى على اليمنى، فرآه النبي صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على اليسرى.

وحديث آخر أخرجه الدارقطني من حديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((إنا معشر الأنبياء أمرنا أن نمسك بأيماننا على شمائلنا في الصلاة)) وفي إسناده: طلحة بن عمرو متروك. وعن ابن معين: ليس بشيء.

الثاني: في صفة الوضع، وهو أن يضع بطن كفه اليمنى على رسغه اليسرى، فيكون الرسغ وسط الكف. وقال الإسبيجابي: عند أبو يوسف يقبض بيده اليمنى رسغ يده اليسرى. وقال محمد: يضعهما كذلك، ويكون الرسغ وسط الكف.

وفي «المفيد»: يأخذ رسغه بالخنصر والإبهام، وهو المختار. وفي «الدراية»: يأخذ كوعه الأيسر بكفه الأيمن، وبه قال الشافعي وأحمد. وقال أبو يوسف ومحمد في رواية: يضع باطن أصابعه

[ج ٤ ص ٣١٢]

على الرسغ طولا، ولا يقبض. واستحسن كثير من مشايخنا الجمع بينهما بأن يضع باطن كفه اليمنى على كفه اليسرى، ويحلق الخنصر والإبهام على الرسغ.." (١)

"٨٤٨ - (وقال لنا آدم) هو: ابن أبي إياس. قال الكرماني: لم يقل: حدثنا آدم؛ لأنه لم يذكره لهم نقلا وتحميلا، بل مذاكرة ومحاورة، ومرتبته أحط درجة من مرتبة التحديث.

وقال الحافظ العسقلاني: هو محتمل، لكنه ليس بمطرد؛ لأني وجدت كثيرا مما قال فيه قال لنا في ((الصحيح)) قد أخرجه في تصانيف أخرى بصيغة: ((حدثنا))، وإنما عبر بقوله: ((قال لنا))؛ لكونه موقوفا مغايرة بين المرفوع والموقوف.

وقال العيني: الصواب ما ذكره الكرماني أنه من باب المذاكرة، وكذا قال صاحب «التوضيح»: أنه من باب المذاكرة.

والكرماني ما ادعى الاطراد فيه حتى يكون هذا محتملا، بل الظاهر معه أنه غير موصول ولا مسند، ولا يلزم من قوله: ((لأني وجدت كثيرا .. إلى آخره)) أن يكون قد أسند أثر ابن عمر رضي الله عنهما هذا في تصنيف آخر غيره بصيغة التحديث.

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٣٢٩٦

ولهذا قال صاحب «التلويح»: هذا التعليق أسنده ابن أبي شيبة عن ابن علية عن أيوب عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه كان يصلي سبحته مكانه.

(حدثنا) وفي رواية: [1](شعبة) أي: ابن الحجاج (عن أيوب) السختياني (عن نافع) مولى ابن عمر رضي الله عنهما (قال: كان ابن عمر) بن الخطاب رضي الله عنهما (يصلي) أي: النفل (في مكانه الذي صلى فيه الفريضة) ويروى:[2].

وقد اختلف العلماء في هذا الباب فأكثرهم كما نقله عنهم ابن بطال على كراهة مكث الإمام إذا كان إماما راتبا، إلا أن يكون مكثه لعلة كما فعله الشارع، قال: وهو قول الشافعي وأحمد.

وقال أبو حنيفة: كل صلاة يتنفل بعدها يقوم، وما لا يتنفل بعدها كالعصر والصبح فهو مخير، وهو قول أبي مجلز لاحق بن حميد.

وقال أبو محمد من المالكية: يتنفل في الصلوات كلها؛ ليتحقق

[ج ٤ ص ٦١٥]

المأموم أنه لم يبق عليه من سجود السهو ولا غيره.

وحكى الشيخ قطب الدين الحلبي في «شرحه»: هكذا عن محمد بن الحسن، وذكره ابن التين أيضا.

وذكر ابن أبي شيبة عن ابن مسعود وعائشة رضي الله عنهما قالا: كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا سلم لم يقعد إلا مقدار ما يقول: ((اللهم أنت السلام، ومنك السلام، تباركت يا ذا الجلال والإكرام)).." [3]

"١٠٤٦ - (حدثنا يحيى ابن بكير) هو يحيى بن عبد الله بن بكير _ بضم الموحدة _ أبو زكريا المخزومي المصري، وفي رواية: [4]بحذف «يحيى» (قال: حدثني) بالإفراد (الليث) هو: ابن سعد المصري (عن عقيل) بضم العين، هو: ابن خالد الأيلي المصري (عن ابن شهاب) الزهري.

(ح) تحويل من إسناد إلى إسناد آخر، والأولى حذف الواو في قوله: (وحدثني) بالإفراد (أحمد بن صالح) أبو جعفر المصري المعروف بابن الطبراني (قال: حدثنا عنبسة) بفتح العين المهملة وسكون النون وفتح الموحدة بعدها سين مهملة، هو: ابن خالد بن يزيد الأيلي، مات سنة بضع وخمسين ومئة.

---

(١) أخبرنا

(٢) فريضة

(٣) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٣٧٤٤

(٤) حدثنا ابن بكير

(قال: حدثنا يونس) هو: ابن يزيد الأيلي (عن ابن شهاب) الزهري، قال: (حدثني) بالإفراد (عروة) بن الزبير بن العوام رضي الله عنه.

(عن عائشة) رضي الله عنها (زوج النبي صلى الله عليه وسلم قال: خسفت الشمس) بفتح الخاء المعجمة والسين المهملة (في حياة النبي صلى الله عليه وسلم، فخرج) من الحجرة إلى المسجد لا إلى الصحراء؛ لخوف الفوت بالانجلاء، وللمبادرة إلى الصلاة المشروعة، وإن كان يجوز فعلها في الصحراء.

وقال القدوري: كان أبو حنيفة رحمه الله يرى صلاة الكسوف في المسجد، والأفضل في الجامع. وفي «شرح الطحاوي»: صلاة الكسوف في المسجد الجامع، أو في مصلى العيد. وعند مالك: تصلى فيه دون الصحراء.

وقال ابن حبيب: هو مخير، وحكي ذلك عن أصبغ أيضا، وصوب بعض أهل العلم المسجد في المصر الكبير للمشقة، وخوف الفوات دون الصغير.

(فصف) بالفاء، وفي رواية: [1]بالواو (الناس)

[ج ٥ ص ٣٤٦]

بالرفع، فاعل «صف»، يقال: صف القوم إذا صاروا صفا، ويجوز نصب «الناس»، والفاعل مضمر؛ أي: فصف النبي صلى الله عليه وسلم الناس (وراءه فكبر) تكبيرة الإحرام (فاقترأ) رسول الله صلى الله عليه وسلم (قراءة طويلة) نحوا من سورة البقرة بعد الفاتحة والتعوذ. وعند أبي داود قالت: فقام فحزرت قراءته فرأيت أنه قرأ سورة البقرة.." [2]

"(أو انسك) على صيغة الأمر من نسك إذا ذبح، وفي رواية: [3]بلفظ الاسم، والأول هو المناسب لأخويه، اللهم إلا أن يقال: المعنى: أو انسك بنسك.

وقال الكرماني: أو هو من باب علفته تبنا وماء باردا.

(بما) بالموحدة قبل ما، وفي رواية: [4](تيسر) من أنواع الهدي، وفي حديثي البابين من الفوائد جواز الحلق للمحرم للحاجة مع الكفارة المذكورة في الآية الكريمة وفي الحديث، وهذا مجمع عليه. وليس فيه تعرض

---

(١) وصف

(٢) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٤٣٦٦

(٣) أو نسك

(٤) مما

لغير حلق الرأس من سائر شعور الجسد.

وقد أوجب العلماء الفدية بحلق سائر شعور البدن أيضا؛ لأنها في معنى حلق الرأس إلا داود الظاهري، فإنه قال: لا تجب الفدية إلا بحلق الرأس فقط.

وحكى الرافعي عن المحاملي: أن في رواية عن مالك: لا تتعلق الفدية بشعر البدن. ولو حلق المحرم شعر حلال لا فدية على واحد منهما عند مالك والشافعي وأحمد، وحكي عن أبي حنيفة أنه قال: ليس على المحرم أن يحلق شعر الحلال. فإن فعل فعليه صدقة، وإذا حلق المحرم رأسه أو لبس أو تطيب عامدا من غير ضرورة، فقد حكى ابن عبد البر في «الاستذكار» عن أبي حنيفة، والشافعي وأصحابهما وأبي ثور: أن عليه دما لا غير، وأنه لا يخير إلا في الضرورة.

وقال مالك: بئس ما فعل، وعليه الفدية، قال: وهو **مخير** فيها.

وقال الشيخ زين الدين: وما حكاه عن الشافعي وأصحابه ليس بجيد، بل المعروف عنهم وجوب الفدية كما جزم به الرافعي، وهذا كما أوجبوا الكفارة في اليمين الغموس، بل أولى بالوجوب.

[ج ٨ ص ٤٨٤]

ثم إنه إذا حلق من غير ضرورة لا فرق بين كونه عامدا أو ناسيا أو عالما أو جاهلا، وذهب إسحاق وداود إلى أنه لا شيء على الناسي.

ثم إن المستفاد من الآية والأحاديث المذكورة في هذا الباب هو التخيير بين الأشياء الثلاثة لا فضل لبعضها على بعض، وعليه مضى العلماء في كل الأمصار.

ويؤيده ما رواه ابن أبي حاتم في «تفسيره» عن أبي سعيد الأشج: حدثنا حفص المحاربي، عن ليث، عن مجاهد، عن ابن عباس رضي الله عنهما في قوله عز وجل: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦]. قال: إذا كان (أو)، (أو) بأية أخذت أجزأك.." (١)

"وقال الحافظ العسقلاني: المحفوظ عن شعبة أنه قال في الحديث: نصف صاع من طعام، والاختلاف عليه في كونه تمرا أو حنطة، لعله من تصرف الرواة، وأما الزبيب فلم أره إلا في رواية الحكم. وقد أخرجها أبو داود، وفي إسنادها ابن إسحاق، وهو حجة في المغازي لا في الأحكام إذا خالف.

وأما رواية التمر فقد وقع الجزم بها عند مسلم من طريق أبي قلابة، ولم يختلف فيه على أبي قلابة، وعرف بذلك قوة قول من قال: لا فرق في ذلك بين التمر والحنطة، وأن الواجب ثلاثة آصع، لكل مسكين نصف

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٧٢٣٨

صاع.

وأما ما وقع في بعض

[ج ٨ ص ٤٨٩]

نسخ مسلم من رواية زكريا عن ابن الأصبهاني: أو يطعم ستة مساكين لكل مسكين صاع، فهو تحريف ممن دون مسلم. والصواب ما وقع في النسخ المصححة: ((لكل مسكينين)) بالتثنية، وكذا أخرجه مسدد في «مسنده» عن أبي عوانة عن ابن الأصبهاني على الصواب.

واستشكل قوله: تجد شاة فقلت: لا فقال: ((فصم ثلاثة أيام)) بأن الفاء للترتيب، ولفظ القرآن ورد على التخيير كما مر، وأجيب: بأن التخيير إنما هو عند وجود الشاة، وأما عند عدمها فبين أحد الأمرين لا بين الثلاثة.

وقال النووي: ليس المراد أن الصوم لا يجزئ إلا لعادم الهدي، بل هو محمول على أنه سأل عن النسك، فإن وجده أخبره بأنه **مخير** بين الثلاث، وإن عدمه فهو **مخير** بين اثنين، والله تعالى أعلم.

==================." (١)

"قال الموفق في «المغني»: لا نعلم أحدا خالف في وجوب الجزاء على العامد غيرهما، وقالا أيضا في رواية عنهما: يجب الجزاء على العامد أول مرة فإن عاد كان أعظم لإثمه، وعليه النقمة لا الجزاء. وقال الزهري: إن قتله متعمدا قيل له: هل قتلت قبله شيئا من الصيد؟ فإن قال: نعم، لم يحكم عليه، وقيل له: اذهب فينتقم الله منك، وإن قال: لم أقتل، حكم عليه، وإن قتل بعد ذلك لم يحكم عليه، ويملأ ظهره وبطنه ضربا وجيعا، وبذلك حكم النبي صلى الله عليه وسلم في صيد وج: واد بالطائف، والذي عليه الجمهور من السلف والخلف ما تقدم، والله أعلم.

الثاني: قال مالك والشافعي ومحمد بن الحسن: الواجب في الجزاء مثل الصيد المقتول من النعم إن كان له مثل؛ ففي النعامة بدنة، وفي بقرة الوحش وحماره بقرة، وفي الغزال عنز، وفي الأرنب عناق، وفي اليربوع جفرة.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: الواجب القيامة يقوم حيث صيد، ثم يشترى

[ج ٨ ص ٥٠٣]

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٧٢٤٥

بتلك القيمة هدي أو طعام أو يصام لكل طعام مسكين يوما كما تقدم. ثم إنهم اختلفوا في الكفارة فقال الأكثر: هو مخير، كما هو ظاهر الآية.

وقال الثوري: يقدم المثل فإن لم يجد أطعم، فإن لم يجد صام، وقال سعيد بن جبير: إنما الطعام والصيام فيما لا يبلغ ثمن الصيد.

ثم إنه إذا لم يجد المحرم مثل ما قتل من النعم أو لم يكن الصيد المقتول من ذوات الأمثال، أو قلنا بالتخيير بين الجزاء والإطعام والصيام، كما هو قول مالك وأبي حنيفة وصاحبيه، وأحد قولي الشافعي، والمشهور عن أحمد لظاهر كلمة (أو)، والقول الآخر لهما أنها على الترتيب فيعدل إلى القيمة فيقوم الصيد المقتول عند مالك وأبي حنيفة وأصحابه وحماد وإبراهيم.

وقال الشافعي: يقوم مثله من النعم لو كان موجودا ثم يشترى به طعام، ويتصدق به فيتصدق لكل مسكين مدا منه عند الشافعي ومالك وفقهاء الحجاز، واختاره ابن جرير. وقال أبو حنيفة و أصحابه: يطعم لكل مسكين مدين، وهو قول مجاهد.

وقال أحمد: مدين من حنطة أو مدا من غيره، فإن لم يجد أو قلنا بالتخيير صام عن إطعام كل مسكين يوما، وبه قال ابن جرير. وقال آخرون: يصوم مكان كل صاع يوما كما في جزاء المترفه بالحلق ونحوه.." (١)

"وقال صاحب «التلويح»: وروينا في ((مجالس الجوهري)) أنه كان يكتب الوحي للنبي صلى الله عليه وسلم، وكان إذا نزل: غفور رحيم، يكتب: رحيم غفور، وإذا نزل: سميع عليم، يكتب: عليم سميع. وذكره بإسناده إلى الضحاك عن الغزال بن سبرة عن علي رضي الله عنه.

وفي «التوضيح»: وكان يقال لابن خطل: ذا القلبين وفيه نزل قوله تعالى: ﴿ما جعل الله لرجل من قلبين في جوفه﴾ [الأحزاب: ٤].

وفي رواية يونس عن ابن إسحاق: لما قتل ـ يعني: ابن خطل ـ قال سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا يقتل قرشي صبرا بعد هذا اليوم))، وقيل: قال هذا في غيره وهو الأكثر، والله أعلم.

ومن النفر الذين كان النبي صلى الله عليه وسلم أهدر دمهم هبار بن الأسود، وعكرمة بن أبي جهل، وكعب بن زهير، ووحشي بن حرب، وأسيد بن إياس، وأميمة، وقينتا ابن خطل، وهند بنت عتبة.

وفي الحديث: جواز قتل من آذى النبي صلى الله عليه وسلم وسبه أو نقصه ولا يستتاب ولا تقبل له توبة؛

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٧٢٦٣

لأن ابن خطل كان يقول الشعر يهجو به النبي صلى الله عليه وسلم ويأمر جاريتيه أن تغنيا به.
هكذا قال القاضي عياض وغيره من المالكية، وقال أبو عمر بن عبد البر: فيه نظر؛ لأن ابن خطل كان حربيا ولم يدخله رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمانه لأهل مكة بل استثناه مع من استثنى فأمر بقتله، ولأنه اجتمع فيه الكفر والزيادة فيه بالأذى، وغير ذلك من موجبات القتل، ولأنه اتخذ الأذى ديدنا فلم يتحتم أن سبب قتله الذم والهجو فقط، فلا يقاس عليه غيره.
نعم؛ من سب النبي صلى الله عليه وسلم يقتل ولا يستتاب، لكن لدليل آخر غير ذلك، والله أعلم.
واستدل بهذا الحديث أيضا على جواز قتل الأسير صبرا؛ لأن القدرة على ابن خطل صيرته كالأسير في يد الإمام وهو **مخير** فيه بين القتل وغيره، لكن قال الخطابي: إنه صلى الله عليه وسلم قتله بما جناه في الإسلام.
وقال ابن عبد البر: قتله قودا من دم المسلم الذي غدر به وقتله ثم ارتد كما تقدم، واستدل به أيضا على جواز قتل الأسير من غير أن يعرض عليه الإسلام، وترجم بذلك أبو داود.
وفي الحديث أيضا: مشروعية
[ج ٩ ص ٤٩]
لبس المغفر ونحوه من آلات السلاح حال الخوف من العدو وأنه لا ينافي التوكل. وفيه أيضا: جواز رفع أخبار أهل الفساد إلى ولاة الأمر ولا يكون ذلك من الغيبة المحرمة ولا النميمة المذمومة.." [(١)]
"قال الحافظ العسقلاني: وهذا هو الأصح عند الشافعية.
وقال ابن عمر رضي الله عنهما: لا يصوم تطوعا حتى يجمع من الليل، أو يتسحر.
وقال مالك: في النافلة لا يصوم إلا أن يبيت إلا إن كان يسرد الصوم، فلا يحتاج إلى التبييت، ودليله قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل)). وحديث: ((الأعمال بالنيات)) [خ ¦ ١]. فالإمساك أول النهار عمل بلا نية، والقياس على الصلاة؛ إذ نفلها وفرضها في النية سواء، وسيأتي [خ ¦ ١٩٢٤] جوابه إن شاء الله تعالى.
وقال النووي: في هذا الحديث ــيريد حديث عائشة رضي الله عنها السابقــ دليل الجمهور في أن صوم النافلة يجوز بنية في النهار قبل زوال الشمس.
قال: وتأوله الآخرون على أن سؤاله: هل عندكم شيء؛ لكونه كان نوى الصوم من الليل، ثم ضعف عنه،

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٧٣٩٣

وأراد الفطر لذلك، أو المراد من السؤال أن يقول: اجعلوه للإفطار حتى تطمئن نفسه للعبادة، ولا يتكلف تحصيل ما يفطر عليه، فلما قيل له: لا، قال: إني صائم كما كنت. قال: وهو تأويل فاسد، وتكلف بعيد. انتهى.

وقال مجاهد: الصائم بالخيار ما بينه وبين نصف النهار، فإذا جاوز ذلك، فإنما بقي له بقدر ما بقي من النهار. وقال الشعبي: من أراد الصوم فهو **مخير** ما بينه وبين نصف النهار.

وعن الحسن: إذا تسحر الرجل فقد وجب عليه الصوم، فإن أفطر فعليه القضاء، وإن هم بالصوم فهو بالخيار إن شاء صام، وإن شاء أفطر.

وروى ابن أبي شيبة عن المعتمر، عن حميد، عن أنس رضي الله عنه قال: من حدث نفسه بالصيام فهو بالخيار ما لم يتكلم حتى يمتد النهار.

وقال سفيان بن سعيد، وأحمد بن حنبل: من أصبح وهو ينوي الفطر، إلا أنه لم يأكل ولم يشرب ولا وطئ، فله أن ينوي الصوم ما لم تغب الشمس، ويصح الصوم.

==================." (١)

"قال ابن دقيق العيد: وهي معضلة لا يهتدى إلى توجيهها مع مصادمة الحديث الثابت، غير أن بعض المحققين من أصحابه حمل هذا اللفظ وتأوله على الاستحباب في تقديم الطعام على غيره من الخصال، ووجهوا ترجيح الطعام على غيره بأن الله تعالى ذكره في القرآن رخصة للقادر، ثم نسخ هذا الحكم، ولا يلزمه منه نسخ الفضيلة، فيترجح الإطعام أيضا؛ لاختيار الله تعالى في حق المفطر بالعذر، وكذا يرجحه جريانه في حق من أخر قضاء رمضان حتى دخل رمضان آخر، وأيضا يناسب الإطعام جبر فوات الصيام الذي هو الإمساك عن الطعام وأيضا نفعه شامل للمساكين.

وكل هذه الوجوه لا تقاوم ما ورد في الحديث من تقديم العتق على الصيام، ثم الإطعام سواء قلنا بالترتيب أو بالتخيير، فإن هذه البداءة إن لم تقتض وجوب الترتيب فلا أقل من أن تقتضي استحبابه، واحتجوا أيضا بأن حديث عائشة رضي الله عنها

[ج ٩ ص ٣٤٤]

لم يقع فيه سوى الإطعام [خ¦ ٣٥٩١].

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٧٦٩٩

وقد تقدم هو والجواب عن ذلك قبل، وأنه ورد فيه من وجه آخر ذكر العتق أيضا. ومن المالكية من وافق على هذا الاستحباب [خ ¦ ١٩٣٥]. ومنهم من قال: إن الكفارة تختلف باختلاف الأوقات [خ ¦ ١٩٣٥]. قال ابن التين: وإليه ذهب المتأخرون من أصحابنا؛ ففي وقت الشدة والمجاعة يكون بالإطعام، وفي غيرها يكون بالعتق أو الصوم. وأمر بعض المفتين أهل الغنى الواسع بالصوم لمشقته عليه.

ومنهم من قال: الإفطار بالجماع يكفر بالخصال الثلاث وبغيره لا يكفر إلا بالإطعام، وهو قول أبي مصعب. وعن ابن أبي ليلى هو **مخير** بين العتق والصوم، ولا يطعم إلا عند العجز عنهما، وإليه ذهب ابن جرير.." (١)

"وقال الشيخ زين الدين العراقي: الظاهر أنه أريد أحد هذه الأمور الثلاثة، فإنه يعرف انقضاء النهار برؤية بعضها، ويؤيده اقتصاره في حديث ابن أبي أوفى على إقبال الليل فقط، وقد يكون الغيم في المشرق دون المغرب، وقد يكون بالعكس، وقد يشاهد مغيب الشمس فلا يحتاج معه إلى أمر آخر.

هذا؛ وقد اختلفت الروايات عن الشيباني في ذلك، فأكثر ما وقع فيها أن المراجعة وقعت ثلاثا، وفي بعضها مرتين، وفي بعضها مرة واحدة وهو محمول على أن بعض الرواة اختصر القصة، لا يقال: إن المراجعة معاندة لا يليق ذلك بالصحابي رضي الله عنه؛ لأنه بناء على الظن كما تقدم، فلو تحقق أن الشمس قد غربت لما توقف، وإنما توقف احتياطا واستكشافا عن حكم المسألة، والله أعلم.

وفي الحديث ما يدل على أن الصوم في السفر في رمضان أفضل من الإفطار، وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان صائما وهو في السفر في شهر رمضان.

وقد اختلفوا في هذا الباب فمنهم من روى عنه التخيير كابن عباس وأنس وأبي سعيد رضي الله عنهم، وكسعيد بن المسيب وعطاء وسعيد بن جبير والحسن والنخعي ومجاهد والأوزاعي والليث.

وذهب قوم إلى أن الإفطار أفضل؛ كعمر بن عبد العزيز والشعبي وقتادة ومحمد بن علي والشافعي وأحمد وإسحاق.

وقال ابن العربي: قالت الشافعية: الفطر أفضل في السفر. وقال أبو عمر: قال الشافعي: هو **مخير** ولم يفصل، وكذلك قال ابن علية. وقال القاضي: مذهب الشافعي أن الصوم أفضل، وممن كان لا يصوم في السفر حذيفة رضي الله عنه. وذهب قوم إلى أن الصوم أفضل، وبه قال الأسود بن يزيد وأبو حنيفة وأصحابه؛ لأنه صلى الله عليه وسلم كان صائما في شهر رمضان في السفر كما في الحديث، ولقوله تعالى: ﴿وأن

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٧٧٩٩

تصوموا خير لكم إن كنتم تعلمون﴾ [البقرة: ١٨٥] ولبراءة الذمة وفضيلة الوقت.
وفارق ذلك القصر في السفر عندنا، وأفضليته عند الشافعي بأن في القصر براءة الذمة، ومحافظة على فضيلة الوقت بخلاف الفطر، وبأن فيه خروجا من الخلاف وليس هنا خلاف يعتد به في إيجاب الفطر فكان الصوم أفضل.
نعم؛ إن خاف من الصوم ضررا
[ج ٩ ص ٣٧٩]
في الحال أو الاستقبال فالفطر أفضل، وعليه يحمل الحديث الآتي بعد باب إن شاء الله تعالى [خ¦ ١٩٤٤].." [(١)]

"٢٩٥٣ - (حدثنا علي بن عبد الله) الذي يقال له: ابن المديني، قال: (حدثنا سفيان) هو: ابن عيينة (قال: حدثني) بالإفراد (الزهري) أي: ابن شهاب (عن عبيد الله) هو: ابن عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلي (عن ابن عباس رضي الله عنهما) أنه (قال: خرج النبي صلى الله عليه وسلم في رمضان، فصام حتى بلغ الكديد أفطر) الكديد، بفتح الكاف وكسر الدال المهملة، موضع قريب من مكة على نحو مرحلتين منها.
(قال سفيان) أي: ابن عيينة (قال الزهري) أي: ابن شهاب (أخبرني عبيد الله، عن ابن عباس رضي الله عنهما، وساق الحديث) أشار بهذا إلى أن سفيان قال في الحديث المذكور: حدثني الزهري، عن عبيد الله، فروى عن الزهري بالتحديث، وروى الزهري بالعنعنة عن عبيد الله، وهنا قال سفيان: قال الزهري، بلا تحديث ولا عنعنة.
وقال الزهري: أخبرني عبيد الله، فروى عنه بصيغة الإخبار، وقد مضى الحديث في كتاب الصوم، في باب من صام أياما من رمضان ثم سافر [خ¦ ١٩٤٤].
وقد وقع في بعض النسخ هنا: [(٢)]هو: البخاري نفسه[(٣)].
أشار بهذا: إلى أن مذهب الزهري أن طرو السفر في رمضان لا يبيح الإفطار؛ لأنه شهد الشهر في أوله

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٧٨٤٠

(٢) قال أبو عبد الله

(٣) هذا قول

[ج ١٣ ص ٤٩٤]

الزهري، وإنما يقال: يؤخذ بالآخر من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم

كطروه في أثناء اليوم. فقال البخاري: يؤخذ بالآخر من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ لأنه ناسخ للأول، وقد أفطر عند الكديد.

وفيه: أن الفطر في السفر أفضل؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم لا يفعل من المباح الذي هو **مخير** فيه إلا أفضل الأمرين، كذا قال الكرماني، وفيه تفصيل.

==================". (١)

"الأخرى؛ ينظر الإمام في ذلك بما يراه مصلحة؛ إما القتل وإما الفداء أو المن، وكذا قال أبو عبيد بن سلام، وهو مذهب الشافعي ومالك وأحمد وأبي ثور. قال: وقد فعل هذا كله سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بدر؛ فقتل بعض الكفار، كعقبة بن أبي معيط، والنضر بن الحارث، وفدى بعضا ومن على بعض، ثم حكم يوم بني قريظة سعد بن معاذ رضي الله عنه؛ فقتل المقاتلة وسبى الذرية، فنفذه رسول الله عليه وسلم وأمضاه، ثم كانت غزوة بني المصطلق رهط جويرية بنت الحارث فاستحياهم جميعا وأعتقهم ومن عليهم.

ثم كان فتح مكة فأمر بقتل ابن خطل وغيره بمكة ومن عليهم، وقتل أبا غرة الجمحي يوم أحد، وقد كان من عليه يوم بدر. ومن على ثمامة بن أثال، فهذه كانت أحكامه صلى الله عليه وسلم بالمن والفداء والقتل فليس شيء منها منسوخا.

ومحصل الأمر أن الأمر فيهم إلى الإمام، وهو **مخير** بعد الأسر بين ضرب الجزية لمن شرع أخذها منه، أو القتل، أو الاسترقاق والمن بلا عوض أو بعوض هذا في الرجال، وأما النساء والصبيان فيرقون بنفس الأسر، ويجوز المفاداة بالأسيرة الكافرة بأسير مسلم، أو مسلم عند الكفار، ولو أسلم الأسير زال القتل بالاتفاق، وهل يصير رقيقا، أو تبقى بقية الخصال؛ قولان للعلماء.

وقالت الحنفية: لا يجوز مفاداة أسرى المشركين، قال الله تعالى: ﴿اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾ [التوبة: ٥] وقال تعالى: ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر﴾ [التوبة: ٢٩] ﴿حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون [٣]﴾ [التوبة: ٢٩].

وما ورد في أسرى بدر كله منسوخ، ولم يختلف أهل التفسير ونقلة الآثار أن سورة براءة بعد سورة محمد صلى الله عليه وسلم، فوجب أن يكون الحكم المذكور فيها ناسخا للفداء المذكور في غيرها.

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/١١٢٦٩

وقال الطحاوي: اختلف قول أبي حنيفة في هذا، فروي عنه أن الأسرى لا يفادون ولا يردون حربا؛ لأن في ذلك قوة

[ج ١٣ ص ٦٠١]

لأهل الحرب، وإنما يفادون بالمال، وبما سواه ممن لا قوة لهم فيه.

وروي عنه أنه لا بأس أن يفادوا بالمشركين أسارى المسلمين، وهو قول أبي يوسف ومحمد، ورأى أبو حنيفة: أن المن منسوخ. وقيل: كان خاصا بسيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم.

==========." (١)

"ج - صيام ثلاثة أيام.

فهو **مخير** فعل واحد من هذه الأمور الثلاثة، بشرط ألا يقل المحلوق عن ثلاث شعرات، أو ثلاثة أظافر.

فإن كان دون ذلك، ففي الشعرة الواحدة أو الظفر الواحد مد طعام وفي الشعرتين أو الظفرين مدين.

ثانيا: إن كان المحرم الذي ارتكبه الحاج جماعا وجب أن يذبح بدنة، فإن لم يجد قومت البدنة دراهم (وتعتبر القيمة بسعر مكة) وقومت الدراهم طعاما يتصدق به، فإن لم يجد قيمة البدنة أيضا، قدر الطعام أمدادا (والمد ملء حفنة) عن كل مد يوما.

ثالثا: أما إن كان المحرم اصطيادا، فينظر:

١- إن كان الحيوان الذي اصطيد، له مثل في الأنعام، وجب ذبح مثله من الأنعام. ففي صيد النعامة بدنة، وفي بقر الوحش وحماره بقرة، وفي الغزل عنز ... . إلخ.

٢- إن كان الحيوان لا نقل فيه عن الصحابة وجهل المماثل له من الأنعام، وجب الرجوع في ذلك إلى قرار عدلين، من ذوي الخبرة لقوله تعالى: ﴿لا تقتلوا الصيد و أنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم﴾.

٣- أما إذا كان الحيوان مما لا مثيل له، فيجب إخراج القيمة. عندئذ والتصدق بها على الفقراء ويرجع في تحديد القيمة إلى قرار عدلين من ذوي الخبرة.

٤- يستثنى من ذلك كله الحمام ونحوه مما يهدر، ففي الواحد شاة من ضأن أو معز نقل ذلك عن الصحابة

---

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/١١٤٢٩

رضوان الله عليهم، والصحيح أن مستندهم في ذلك هو التوقيف عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ذلك هو أصل الفدية في الصيد. ثم إن كان الحيوان مثليا." (١)

"شعر وقلم ظفر وما شابه ذلك، فيجب على من فعل ذلك ذبح شاة أو صيام ثلاثة أيام أو ثلاثة آصع من طعام بر أو شعير يدفعها إلى ستة من مساكين الحرم، لكل مسكين نصف صاع. ويكفي في وجوب هذه الفدية إزالة ثلاث شعرات، أو قلم ثلاثة أظافر.

القسم الثالث: **مخير** معدل: وهذا ما يجب عند قطع نبت أو بقتل صيد، فمن فعل ذلك وجب في حقه إن كان للصيد مثل أو شبه صوري أن يذبح المثل في الحرم، أو يشتري لأهل الحرم حبا بقدر قيمته يوزعه عليهم، أو يصوم عن كل مد يوما.

وإن لم يكن لذلك مثل فهو **مخير** بين الإطعام والصيام. إلا الحمام فيجب في الحمامة شاة.

القسم الرابع: مرتب معدل: وهو الدم الواجب بالإحصار، فمن منع من الحج بعد إحرامه وجب عليه أولا أن يذبح شاة حيث أحصر، فإن لم يستطع فليطعم بقدر ثمن الدم يوزعه على الفقراء، فإن عجز عن الإطعام صام عن كل مد يوما.

القسم الخامس: مرتب معدل أيضا: وهذا يجب على المجامع خاصة، فمن جامع قبل الإحلال وجب أن يذبح بعيرا، فإن عجز وجب عليه أن يذبح بقرة، فإن عجز وجب عيه أن يذبح سبع شياه، فإن عجز عن ذلك أطعم بقيمة البعير أهل الحرم، فإن عجز عن الإطعام، صام عن كل مد يوما.

هذا ولا يجزئ الذبح والإطعام إلا في الحرم، وأما الصيام فيصوم حيث شاء، هذا والمراد بالترتيب في هذه الدماء أنه لا يجوز أن ينتقل إلى الثاني إلا عند عجزه عن الأول، وهو ضد التخيير فهو مفوض إليه أن يفعل ما يختاره. ومعني التقدير أن الشرع قد قدر البدل المعدول إليه سواء أكان ترتيبا أم تخبيرا، ويقابله التعديل ومعناه." (٢)

"الحالة الأولى:

أن يكون الحنث باليمين عبارة عن عدم تحقيق المقسم لما التزمه بيمينه؛ كأن أقسم بالله تعالى ليتصدقن على فقير في يوم كذا، فلم يتصدق في اليوم المحدود. وحكم هذا الحنث: هو وجوب تكفير الحانث عن يمينه. وسيأتي بيان كفارة اليمين بعد قليل، إن شاء الله تعالى.

---

(١) الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي مجموعة من المؤلفين ٢/١٦٣

(٢) الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي مجموعة من المؤلفين ٢/١٦٥

الحالة الثانية:

أن يكون الحنث باليمين عبارة عن الكذب في إخباره، الذي أبى إلا أن يوثقه باليمين، كأن يقول: والله إن هذا المتاع ملكي، وهو يعلم أنه ليس ملكه، ويسمى مثل هذا اليمين يمينا غموسا، كما سبق بيانه.

وحكم هذا الحنث استحقاق صاحبه العقاب الكبير من الله عز وجل مع وجوب الكفارة، لأنه من اليمين المنعقدة.

والفرق بين الحالتين: أن صاحب الحالة الثانية أكثر استهتارا باسم الله عز وجل، إذ هو يقسم بالله في الوقت الذي يعلم أنه يقسم بالله كذبا.

أما صاحب الحالة الأولى، فربما كان عازما عند النطق باليمين على البر باليمين، والعمل بموجبها، لكنه حال بينه وبين الوفاء بها حائل، أو أنه تنبه بعد ذلك إلى شيء هو خير مما التزمه باليمين، فعمل بوصية النبي – صلى الله عليه وسلم –: " من حلف على يمين، فرأى غيرها خيرا منها، فليأت الذي هو خير، وليكفر عن يمينه". أخرجه مسلم

[في الأيمان. باب. ندب من حلف يمينا فرأى غيرها .. ، رقم: ١٦٥٠].

كفارة اليمين:

ومن حنث في يمين غموس، أو غير غموس، وجبت عليه كفارة. وهو **مخير** فيها أولا بين ثلاثة أشياء:

١ – عتق رقبة مؤمنة، والمراد بالرقبة: عبد أو أمة. وإنما يكون هذا حيث يوجد الرقيق.." (١)

"[والفرق: ثلاثة آصع. والصاع: (٢٤٠٠) غراما تقريبا.

انسك شاة: اذبح شاة].

القسم الثالث: الدم ال**مخير** المعدل:

وهو الدم الواجب بقتل صيد حالة الإحرام بحج أو عمرة، أو في الحرم، ولو من حلال.

فمن فعل شيئا من ذلك، وجب في حقه – إن كان للصيد مثل، أو شبه صوري –:

أن يذبح المثل في الحرم من النعم.

أو يشتري لأهل الحرم حبا بقدر قيمته، يوزعه على فقرائهم.

أو يصوم عن كل مد يوما.

---

(١) الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي مجموعة من المؤلفين ١٧/٣

وإن لم يكن للصيد مثل، فهو **مخير** بين أمرين:

الإطعام،

أو الصيام.

إلا الحمام، فيجب في الحمامة شاة.

ودليل هذا القسم قول الله عز وجل: [يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما ليذوق وبال أمره عفا الله عما سلف ومن عاد فينتقم الله منه والله عزيز ذو انتقام] (المائدة: ٩٥).

القسم الرابع: الدم المرتب المعدل:

وهو الدم الواجب بالإحصار، فمن منع من الحج بعد إحرامه، تحلل." [١]

"هذا ولا يجزئ الذبح والإطعام إلا في الحرم، وأما الصيام فيصوم حيث شاء.

والمراد بالترتيب في هذه الدماء: أنه لا يجوز أن ينتقل إلى الثاني إلا عند عجزه عن الأول، وهو ضد التخيير، فهو مفوض إليه، أن يفعل ما يختاره والمراد بالتقدير فيها: أن الشرع قد قدر البدل المعدول إليه سواء كان ترتيبا أو تخييرا.

ويقابله التعديل، ومعناه، أنه أمر فيه بالتقويم، والعدول إلى الغير بحسب القيمة.

وإن أردت المزيد في هذا الموضوع، فارجع إلى الجزء الثاني، موضوع: (الإخلال بالحج) صفحة: ١٦٠.

٦ - كفارة اليمين

ومن حنث في يمين غموس، أو غير غموس، وجب عليه كفارة، وهو **مخير** فيها أولا بين ثلاثة أشياء:

١ - عتق رقبة مؤمنة، ويكون هذا حيث يوجد الرقيق.

٢ - إطعام عشرة مساكين طعاما مشبعا، من أوسط ما يطعم الإنسان أهله.

٣ - كسوة عشرة مساكين، بما يسمى في العرف كسوة، فالمئزر، والجورب، وغطاء الرأس على أي شكل كان، كله يسمى كسوة.

فإن عجز عن واحدة من هذه الأشياء الثلاثة التي هو **مخير** فيها، وجب عليه صيام ثلاثة أيام، ولا يشترط تتابعها.

---

(١) الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي مجموعة من المؤلفين ١٢٢/٣

ودليل هذه الكفارة قول الله عز وجل: [لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام." (١)

"أنواع ما يلتقط وكيفية التصرف به:

اللقطة قد تكون حيوانا وقد تكون غير حيوان، وغير الحيوان قد يكون مما يبقى وقد يكون مما يفسد، ولكل حكم:

١ - فإن كان حيوانا: فإن شاء أبقاه وأنفق عليه بإذن الحاكم، ليرجع على صاحبه عند ظهوره بما أنفق، فإن لم يجد حاكما أشهد على ذلك، فإن انفق دون إذن ولا إشهاد كان متبرعا، ليس له أن يرجع بما أنفق. وإن شاء باعه بإذن الحاكم وحفظ ثمنه.

وله - إن أخذه في مكان لا يتسير فيه البيع - أن يتملكه حالا ثم يأكله، ويغرم قيمته - يوم تملكه - لصاحبه إن ظهر.

٢ - وإن كان غير حيوان مما يسرع اليه الفساد: فهو **مخير** بين أن يأكله ويغرم قيمته، أو يبيعه بإذن الحاكم ويحفظ ثمنه.

٣ - وإن كان يبقى بعلاج: - كتجفيف ونحوه - كرطب يجفف، ولبن يصنع أقطا: وجب على الملتق أن يفعل ما هو الأصلح للمالك والأنفع من الأمور التالية: أن يبيعه كله بإذن الحاكم ويحفظ ثمنه، أو يعالجه لیبقى متبرعا بعلاجه، فإن لم يتبرع بذلك بيع بعضه - بإذن الحاكم - بقدر ما يعالج به الباقي.

٤ - وان كان مما يبقى ابدا بدون علاج: وجب عليه حفظه مدة التعريف اللازمة. وينغي ان ينتبه الى انه: في الحالات التي تباع فيها العين الملتقطة، ويحفظ فيها ثمنها، لابد من استمرار التعريف بها المدة اللازمة، ويكون التعريف للعين الملتقطة لا للثمن.

تملك اللقطة:

للملتقط ان يتملك العين الملتقطة إن كانت باقية - أو ثمنها حال بيعها كما في الصور السابقة - بعد انتهاء مدة تعريفها اللازمة، فإذا تملكها صارت مضمونة عليه، ويغرم قيمتها لصاحبها إن ظهر يوم تملكها، اخذا من النصوص السابقة: "ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها ... ".." (٢)

---

(١) الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي مجموعة من المؤلفين ١٢٤/٣

(٢) الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي مجموعة من المؤلفين ١٠٧/٧

"وإذا كانت النقود التي أعطياها غير مشتركة وكانت حصة كل واحد منهما متميزة حقيقة فلا يكون مطلوبها منه دينا مشتركا بمجرد أدائهما النقود معا.

المادة (١٠٩٩) إذا كان الدين غير مشترك فلكل واحد من الدائنين أن يطلب ويستوفي دينه من المدين على حدة ويحسب ما يقبضه كل واحد من مطلوبه ليس للدائن الآخر أن يأخذ منه حصته.

المادة (١١٠٠) إذا كان الدين مشتركا فلكل واحد من الدائنين أن يطلب حصته من المدين ، وإذا راجع أحد الدائنين القاضي في غياب الدائن الآخر وطلب حصته من المدين فيؤمر من طرف القاضي الأداء.

المادة (١١٠١) ما يقبضه كل واحد من الدائنين من الدين المشترك يكون مشتركا بينه وبين الآخر ويأخذ شريكه حصته منه ولا يسوغ للقابض أن يحبسه من حصته فقط.

المادة (١١٠٢) إذا قبض أحد الدائنين حصته من الدين المشترك فصرفها واستهلكها فلشريكه أن يضمنه حصته. مثلا لو أخذ وقبض أحد الدائنين خمسمائة درهم حصته من الدين الألف الدرهم المشترك مناصفة بين اثنين وصرفها واستهلكها فلشريكه الدائن الآخر أن يضمنه مائتين وخمسين درهما وتكون في هذه الحالة الخمسمائة الدرهم الباقية في ذمة المدين مشتركة بين الاثنين أيضا.

المادة (١١٠٣) إذا لم يقبض أحد الشريكين في الدين المشترك شيئا من الدين المشترك لكنه اشترى متاعا من المدين بدلا عن حصته فلا يكون الدائن الآخر شريكا في ذلك المتاع لكن له أن يضمنه حصته من ثمن ذلك المتاع وإذا اتفقا على الاشتراك يكون المتاع المذكور مشتركا بينهما.

المادة (١١٠٤) إذا صالح أحد شريكي الدين المشترك عن حقه من الدين المشترك على كذا أثواب قماش وقبض تلك الأثواب فهو **مخير** إن شاء أعطى." [١]

"موضع القراءة أثناء القيام (أو عند القراءة في القيام). وممن قال به من الصحابة علي بن أبي طالب وأبو هريرة وعائشة وغيرهم رضي الله تعالى عنهم، وقال به من التابعين سعيد ابن جبير وإبراهيم النخعي وأبو مجلز وآخرون، وبه يقول سفيان الثوري وأبو حنيفة وأصحابه والشافعي وأحمد وإسحاق وأبو ثور وداود رحمهم الله تعالى أجمعين.

قال الترمذي: والعمل على هذا عند أهل العلم من الصحابة والتابين ومن بعدهم.

وذهبت طائفة إلى أنه يرسل يديه ولا يضع إحداهما على الأخرى. حكاه ابن المنذر عن عبد الله بن الزبير والحسن البصري والنخعي، وحكاه القاضي أبو الطيب عن ابن سيرين.

---

(١) مجلة الأحكام العدلية مجموعة من المؤلفين ص/٢١٢

وقال الليث بن سعد: يرسلهما، فإن طال ذلك عليه وضع اليمنى على اليسرى للاستراحة.

وقال الأوزاعي: هو مخير بين الوضع والإرسال.

وقال مالك في رواية ابن القاسم عنه بالإرسال، وهو الأشهر عنه -رحمه الله-، وعليه جميع أو جمهور أصحابه من أهل المغرب (١). وروى ابن عبد الحكم عن مالك كقول الجمهور.

مج ج ٣ ص ٢٤٨، بداية ج ١ ص ١٨١.

باب في الدعاء الاستفتاح بعد تكبيرة الإحرام

مسألة (٢١٣) جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على استحباب استفتاح الصلاة بعد التكبير للإحرام بدعاء الاستفتاح المأثور عن النبي - صلى الله عليه وسلم - وذلك قبل القراءة.

وخالف في ذلك مالك -رحمه الله- تعالى فقال يكبر للإحرام ثم يقرأ ولا يستفتح وأنكر الدعاء الوارد في ذلك (٢).

مج ج ٣ ص ٢٥٦، مغ ج ١ ص ٥١٥.

---

(١) قال ابن القاسم: وقال مالك في وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة قال: لا أعرف ذلك في الفريضة. قال ابن القاسم: وكان (مالك) يكرهه، ولكن في النوافل إذا طال القيام فلا بأس بذلك يعين به نفسه. انظر المدونة ج ١ ص ٧٦.

(٢) وقال مالك ومن كان وراء الإمام ومن هو وحده ومن كان إماما فلا يقل سبحانك اللهم وبحمدك ...... ولكن يكبروا ثم يبتدؤوا القراءة. انظر المدونة ج ١ ص ٦٦. قلت: وقد نقل ابن رشد عن الشافعي ما يوهم أنه يقول بوجوب دعاء التوجه الآتي ذكره إن شاء الله، وهذا خطأ بل مذهبه -رحمه الله- ومذهب الجمهور أنه سنة مستحبة، ونقل الإمام الماوردي عن مالك أنه يتوجه قبل الإحرام بالصلاة. انظر بداية ج ١ ص١٦٣. الحاوي في ج ٢ ص ١٠١.." [1]

"باب في أسرى الحرب ما يفعل بهم الإمام؟

مسألة (١٥٠٤) أكثر العلماء على أن الإمام إذا صار عنده أسرى من المحاربين من غير النساء والصبيان (١) وكانوا أهل كتاب أو مجوس (٢) فهو مخير بين أربعة أمور: إما المن، وإما الفداء، وإما الاسترقاق،

---

(١) موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي محمد نعيم ساعي ١٥٣/١

وإما القتل، وبه يقول الاوزاعي والشافعي وأبو ثور وأحمد ومالك في رواية، وحكى النووي جواز المن على الأسير عن الجمهور.
وقال مالك في رواية: لا يجوز المن بغير عوض.
وحكى عن سعيد بن جبير والحسن وعطاء كراهة قتل الأسرى وقالوا: لو من عليه أو فاداه كما صنع بأسارى بدر.
وقال أصحاب الرأي: لا من ولا فداء وإنما هو القتل أو الاسترقاق (٣).
بداية جـ ١ (ص ٥٠٦) فتح جـ ١٢ (١١٩) شرح جـ ١٢ (ص ٨٨).

باب في الإمام ينفل (٤) السرية من الجيش
مسألة (١٥٠٥) جمهور العلماء على أن للإمام أن ينفل الجيش بعضه أو كله ولا يزيد في هذا عن الثلث من الغنيمة بعد عزل خمسها، وبه قال مكحول والأوزاعي وأحمد، وقال الشافعي لا حد للنفل، بل هو موكول للإمام واجتهاده (٥).
مغ جـ ١٠ (ص ٤١١) نيل جـ ٨ (ص ١١٠) فتح جـ ١٢ (ص ٢٢٣).

---

(١) أما النساء والصبيان فلا يجوز قتلهم باتفاق، ويصيرون عبيدا بمجرد السبي. مغ جـ ١٠ (ص ٤٠٠) الحاوي جـ ١٤ (ص ١٧٢).
(٢) في غير هؤلاء خلاف وهم عبدة الأوثان وغيرهم ممن لا كتاب لهم، منهم من ألحقهم بأهل الكتاب في أحكام الأسر؛ كالشافعي وأحمد في رواية، ومنهم من منع استرقاقهم وترك سائر الخيارات، وبه يقول أحمد. انظر الحاوي جـ ١٤ (ص ١٧٦) مغ جـ ١٠ (ص ٤٠٢) قلت: ومذهب أبي حنيفة -رحمه الله- يجوز استرقاق العجم منهم دون العرب. انظر نفس المصادر.
(٣) انظر في هذه المسألة الحاوي جـ ١٤ (ص ١٧٣) مغ جـ ١٠ (ص ٤٠٠).
(٤) النفل هو الزيادة، ومعناه هنا: ما أعطاه الإمام لبعض الجيش أو كله زيادة عن حصتهم في المغنم الذي فرض لهم، وقال بالنفل أكثر العلماء مع اختلافهم في مما يخرج. فقال الحسن والأوزاعي وأحمد: يخرج من أربعة أخماس المغنم بعد عزل الخمس، وقال الشافعي إنما يخرجه من خمس الخمس، وقال سعيد بن المسيب ومالك: إنما يخرجه من الخمس لا غير، وروي عن عمرو بن شعيب أنه قال: لا نفل بعد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وكان من المناسب أن توضع هذه المسألة في أصل الكتاب لكنني سهوت

عنها، ولذلك أشرت إليها في المسألة التي بعدها. انظر مغ جـ ١٠ (ص: ٤٠٨) بداية جـ ١ (ص ٥٢٤) نيل جـ ٨ (ص: ١٠٦) فتح جـ ١٢ (ص: ٢١٢).

(٥) انظر بداية جـ ١ (ص ٥٢٥).." [١]

"العباد:

٩ - الإباحة من العباد لا بد فيها أن تكون على وجه لا يأباه الشرع، وألا تكون على وجه التمليك، وإلا كانت هبة أو إعارة.

وإذا كانت الإباحة من ولي الأمر فالمدار فيها - بعد الشرطين السابقين - أن تكون منوطة بالمصلحة العامة.

وهذه الإباحة قد تكون في واجب يسقط بها عنه، كمن عليه كفارة، واختار التكفير بالإطعام، فإن الدعوة إلى تناوله إباحة تسقط عنه الكفارة، إذ هو **مخير** فيها بين التمليك لمن يستحق، وبين الإباحة.

وهذا عند بعض الفقهاء كالحنفية، خلافا للشافعية ومن وافقهم الذين يرون أن الإطعام في الكفارة يجب فيه التمليك (١) . والإنسان يعرف إذن غيره إما بنفسه، وإما بإخبار ثقة يقع في القلب صدقه. فلو قال مملوك مثلا: هذه هدية بعث بها إليك سيدي، أو قال صبي: هذه هدية بعث بها إليك والدي، قبل قولهما في حلها؛ لأن الهدايا تبعث في العادة على أيدي هؤلاء. (٢)

دليل الإباحة وأسبابها:

١٠ - قد يوجد فعل من الأفعال لم يدل الدليل السمعي على حكمه بخصوصه، وذلك صادق بصورتين: الأولى عدم ورود دليل لهذا الفعل أصلا، والثانية وروده ولكنه جهل. وأكثر الأفعال دل الدليل السمعي عليها وعرف حكمها، وتفصيل ذلك فيما يلي:

---

(١) الوجيز للغزالي ٢ / ٨٤ ط الآداب والمؤيد ١٣١٧ هـ

(٢) ابن عابدين ٥ / ٢٢٧ ط الثالثة، الأميرية ١٣٢٦ هـ." [٢]

---

(١) موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي   محمد نعيم ساعي ٨٩٥/٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ١٢٩/١

"١٩ – والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه، أو في أقرب المواضع منه، ثم هو **مخير** في الفداء: إن شاء ابتاع بالقيمة هديا وذبحه إن بلغت القيمة هديا، وإن شاء اشترى بها طعاما وتصدق به على المساكين.

ويرى محمد بن الحسن أنه يجب في الصيد النظير فيما له نظير، وما ليس له نظير تجب فيه القيمة عنده، وإذا وجبت القيمة كان قوله كقولهما (١) .

وهذا أيضا رواية عن أحمد، فجزاء الصيد عنده ليس على التخيير وإنما هو على الترتيب، فيجب المثل أولا، فإن لم يجد أطعم، فإن لم يجد صام. وقد روي هذا عن ابن عباس والثوري، ولأن هدي المتعة على الترتيب، وهذا آكد منه؛ لأنه بفعل محظور.

وقال المالكية والشافعية في الفدية الواجبة في صيد الحرم الذي له مثل: يخير المتلف بين ذبح مثله والصدقة به على مساكين الحرم، وبين أن يقوم دراهم ويشتري بها طعاما لهم. وما ليس له مثل يتصدق بقيمته طعاما. والعبرة عندهم في تقدير قيمته بالنسبة للمكان بمحل الإتلاف، قياسا على كل متلف متقوم، وبالنسبة للزمان يوم إرادة تقويمه بمكة لأنها محل ذبحه لو أريد. وعند العدول إلى الطعام: الظاهر أن العبرة بسعره في مكة، وقيل: العبرة في سعره بمحل الإتلاف (٢) .

وهو ما صرح به الحنابلة فإن الجزاء هو مثل ما قتل من النعم ولو قتله لمخمصة، وقالوا: إن الجزاء يحكم به ذوا عدل من فقهاء المسلمين، ولقاتل الصيد

---

(١) الهداية ١ / ١٦٩، ١٧٦

(٢) منهاج الطالبين وحاشية القليوبي ٢ / ١٣٩، ١٤٤ وانظر التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ١ / ١٧٠ – ١٧١." [(١)]

"فيه، وثبوت الميراث والنسب تصحيح للمنهي عنه من وجه، " وإجراؤهم النكاح الفاسد مجرى الصحيح في هذه الأحكام، وفي حرمة المصاهرة، وغير ذلك دليل على الحكم بصحته على الجملة، وإلا لكان في حكم الزنا. وليس في حكمه بالاتفاق ". وقد وجهه بأن " العامل بالجهل مخطئا له نظران: نظر من جهة مخالفته للأمر والنهي. وهذا يقتضي الإبطال، ونظر من جهة قصده الموافقة في الجملة؛ لأنه داخل مداخل أهل الإسلام، ومحكوم له بأحكامهم، وخطؤه أو جهله لا يجني عليه أن يخرج به عن حكم

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١/٢٢١

أهل الإسلام، بل يتلافى له حكم يصحح ما أفسده بجهله أو خطئه. . . إلا أن يترجح جانب الإبطال بالأمر الواضح ". (١)

العمل في المسائل الخلافية

المقلد بين التخير والتحري:

٢٦ - ذهب بعض الشافعية والحنابلة إلى أن العامي إذا اختلف عليه فتوى علماء عصره فهو **مخير** يأخذ بأيها شاء قال الشوكاني: واستدلوا بإجماع الصحابة على عدم إنكار العمل بقول المفضول مع وجود الأفضل.

وقيل: ليس هو على التخيير، بل لا بد من مرجح. وبه قال الحنفية والمالكية وأكثر الشافعية وأحمد في رواية وكثير من الفقهاء. ثم قد قيل: يأخذ بالأغلظ، وقيل: بالأخف، وقيل: بقول الأعلم. (٢)

---

(١) الموافقات ٤ / ٢٠٢ - ٢٠٥

(٢) التقرير والتحبير في شرح التحرير ٣ / ٣٤٩ ط بولاق ١٣١٦ هـ، وإرشاد الفحول ص ٢٧١." [١]

"المعزر لم يجب ضمانه؛ لأنه فعل ما فعل بأمر الشرع، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة، وهذا عند الحنفية والحنابلة والمالكية. وفي قول للمالكية إنه لا يضمن إن ظن السلامة، أما عند الشافعية فإنه يضمن؛ لأن تعزير الإمام عندهم مشروط بسلامة العاقبة (١) .

٤٢ - وإذا اقتص المجني عليه بنفسه، فقطع يد القاطع، فسرت الجراحة، فمات فلا ضمان؛ لأنه قطع مستحق مقدر فلا تضمن سرايته كقطع السارق، وهذا عند جميع الفقهاء، ما عدا أبا حنيفة، فإنه يضمن عنده، وتكون الدية على عاقلته؛ لأن القطع ليس بمستحق على من له القصاص، بل هو **مخير** فيه والعفو أولى، وعند المالكية والحنابلة يؤدب لافتياته على الإمام، ولا ضمان عليه (٢) .

ب - الحقوق الواجبة بإيجاب العقد ومن أمثلتها:

٤٣ - الحجام والفصاد والختان والطبيب لا ضمان عليهم فيما يتلف بفعلهم، إذا كان ذلك بالإذن ولم يجاوزوا الموضع المعتاد، وكانت لهم بصنعتهم بصارة ومعرفة، وهذا عند الحنفية والحنابلة والمالكية والشافعية في الأصح (٣) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢/٢٩٩

٤٤ - وفي عقد الإجارة يد المستأجر يد أمانة، ولا

---

(١) المغني ٨ / ٣٢٦، والهداية ٢ / ١١٧، والأشباه للسيوطي ص ١١١، والمهذب ٢ / ٢٩٠، ومنح الجليل ٤ / ٥٥٦، ٥٥٧

(٢) البدائع ٧ / ٣٠٥، والأشباه للسيوطي ص ١١١، والمغني ٧ / ٦٩٠، ٧٢٧، والمواق بهامش الحطاب ٦ / ٢٣٣، ٢٣٤

(٣) المغني ٥ / ٥٣٨، ومنح الجليل ٤ / ٥٥٧، والتبصرة بهامش فتح العلي ٢ / ٣٤٨، ونهاية المحتاج ٨ / ٣٠، ٣٢، وابن عابدين ٥ / ٤٤ ط ثالثة.." [١]

"فيهما بالقراءة. متفق عليه (١) .

الثالث: هو **مخير** في الخطبة قبل الصلاة أو بعدها، وهو رأي للحنابلة؛ لورود الأخبار بكلا الأمرين، ودلالتها على كلتا الصفتين.

كيفية صلاة الاستسقاء:

١٦ - لا يعلم بين القائلين بصلاة الاستسقاء خلاف في أنها ركعتان، واختلف في صفتها على رأيين:

الرأي الأول، وهو للشافعية، والحنابلة، وقول لمحمد، وسعيد بن المسيب، وعمر بن عبد العزيز: يصليها ركعتين يكبر في الأولى سبعا، وخمسا في الثانية مثل صلاة العيد، لقول ابن عباس في حديثه المتقدم: وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد، ولما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا. (٢)

الرأي الثاني: وهو للمالكية، والقول الثاني لمحمد، وهو قول الأوزاعي، وأبي ثور، وإسحاق: تصلى ركعتين كصلاة النافلة والتطوع؛ لما روي

---

(١) حديث عبد الله بن زيد: " رأيت النبي صلى الله عليه وسلم لما خرج يستسقي حول ظهره إلى الناس. . . " أخرجه البخاري (فتح الباري ٢ / ٥١٤ - ط السلفية "، ومسلم (٢ / ٦١١ - ط عيسى الحلبي) .

(٢) المغني ٢ / ٢٨٤ ط المنار، والمجموع للنووي ٥ / ٧٤، وابن عابدين ١ / ٧٩١، وبدائع الصنائع ١

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ٣٨٧/٢

/ ٢٨٣. والحديث روي عن جعفر عن أبيه " أن النبي صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا " أخرجه عبد الرزاق (٣ / ٨٥ - ط المجلس العلمي) ، والشافعي في الأم ١ / ٢٤٩ - ط شركة الطباعة الفنية. وفي إسناده إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي وهو متروك كما في التقريب لابن حجر.." [١]

"د - البسملة لغير المؤتم في أول كل ركعة:

١٠ - وهي سنة عند الحنفية والحنابلة، واجبة عند الشافعية في الصلاة، ولا يقول بها المالكية في الفرض لكراهيتها في المشهور، وأجازوها في النافلة من غير كراهة، (١) فيسن الإسرار بها عند الحنفية والحنابلة، أما عند الشافعية فهي تابعة لكيفية القراءة من جهر أو إسرار، وتفصيله في مصطلح (بسملة) .

هـ - قراءة الفاتحة:

١١ - وتقرأ سرا في الصلاة السرية، للإمام والمنفرد، وفي الركعتين الثالثة والرابعة من الصلاة الجهرية للإمام والمنفرد، أما قراءة المأموم لها عند من قال بذلك فهي كلها سرية.

أما المنفرد في الصلاة الجهرية، فهو **مخير** بين الجهر والإسرار عند الحنفية والحنابلة، ويستحب له الجهر عند الشافعية.

ويسر في النوافل النهارية وجوبا عند الحنفية، واستحبابا عند المالكية والشافعية والحنابلة، ويسر في قضاء الصلاة السرية إذا قضاها ليلا، وصرح ابن قدامة بأنه لا يعلم فيه خلافا. وإذا قضى الصلاة الجهرية نهارا وكان إماما جهر وجوبا عند الحنفية والمالكية، وأسر عند الشافعية، وللحنابلة

---

(١) رد المحتار على الدر المختار ١ / ٣٢٠، ٣٢٩، ومراقي الفلاح ١ / ١٥٤ ط دار الإيمان، وكشاف القناع عن متن الإقناع ١ / ٣٠٩ - ٣١٠ ط أنصار السنة المحمدية، والمغني لابن قدامة ١ / ٤٧٧ - ٤٧٨ ط الرياض الحديثة، والمهذب في فقه الإمام الشافعي ١ / ٧٩، ٨٩، والفواكه الدواني ١ / ٢٠٥، ٢٣٨.." [٢]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ٣/٣١٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ٤/١٧١

"الشرط السابع:

٣٤ - قال الشافعية: أن يكون الثمن حالا عند الرجوع، فلا رجوع فيما كان ثمنه مؤجلا ولم يحل، إذ لا مطالبة في الحال.

وقال الحنابلة: إن كان الثمن مؤجلا لم يحل رجوع البائع في السلعة، فتوقف إلى الأجل، فيختار البائع حينئذ بين الفسخ والترك. ولا تباع فيما يباع من مال المفلس. قالوا: لأن حق البائع تعلق بها، فقدم على غيره، وإن كان مؤجلا، كالمرتهن (١) .

الشرط الثامن:

٣٥ - وهو للحنابلة، قالوا: يشترط ألا يكون البائع قد قبض من ثمنها شيئا. وإلا سقط حقه في الرجوع. قالوا: والإبراء من بعض الثمن كقبضه.

واحتجوا بما روى الدارقطني من حديث أبي هريرة مرفوعا: أيما رجل باع سلعة، فأدرك سلعته بعينها عند رجل قد أفلس، ولم يكن قبض من ثمنها شيئا، فهي له. وإن كان قبض من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء (٢) .

وقال الشافعي في مذهبه الجديد: للبائع أن يرجع بما يقابل الباقي من دينه. وقال مالك: هو **مخير** إن شاء رد ما أخذه ورجع في جميع العين، وإن شاء حاص الغرماء ولم يرجع (٣) .

---

(١) نهاية المحتاج ٤ / ٣٢٨، وكشاف القناع ٣ / ٤٢٥.

(٢) حديث " أيما رجل باع سلعة فأدرك سلعته بعينها عند رجل قد أفلس. . . " أخرجه الدارقطني وفي إسناده إسماعيل بن عياش، قال الدراقطني: إسماعيل بن عياش مضطرب الحديث ولا يثبت هذا عن الزهري مسندا وإنما هو مرسل (سنن الدارقطني ٣ / ٢٩ - ٣٠ ط دار المحاسن) .

(٣) المغني ٤ / ٤٣٠، وكشاف القناع ٤ / ٤٢٦، ونهاية المحتاج ٤ / ٣٣٢، ٣٣٣، وبداية المجتهد ٢ / ٢٨٨، والدسوقي على الشرح الكبير ٣ / ٢٨٦.." (١)

"فيبقى الخيار حتى يوجد الرضا. (١)

وإذا زوج القاضي صغيرة من كفء، وكان أبوها أو جدها فاسقا، فلها الخيار في أظهر الروايتين عند أبي

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣١٢/٥

حنيفة، وهو قول محمد. (٢)

٤٠ - وعند المالكية: إذا عقد للصغير وليه - أبا كان أو غيره - على شروط شرطت حين العقد، وكانت تلزم إن وقعت من مكلف - كأن اشترط لها في العقد أنه إن تزوج عليها فهي، أو التي تزوجها طالق - أو زوج الصغير نفسه بالشروط وأجازها وليه، ثم بلغ وكره بعد بلوغه تلك الشروط - والحال أنه لم يدخل بها، لا قبل البلوغ ولا بعده - عالما بها، فهو **مخير** بين التزامها وثبوت النكاح، وبين عدم التزامها وفسخ النكاح بطلاق، ومحل ذلك ما لم ترض المرأة بإسقاط الشروط.

والصغيرة في هذا حكمها حكم الصغير. والتفصيل في باب (الولاية) من كتب الفقه. (٣)

---

(١) رد المحتار على الدر المختار مع الحاشية ٢ / ٣٠٥، ٣٠٦، ٣٠٩، ٣١٠، ٣١١ ط دار إحياء التراث العربي ببيروت، وجامع الفصولين ١ / ٢٨، ٢٩، وأنفع الوسائل إلى تحرير المسائل للطرسوسي ص ١٤، ١٥ مطبعة الشرق.

(٢) جمع الفصولين ١ / ٢٩، طبعة أولى بالمطبعة الأزهرية.

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢ / ٢٤١، ٢٤٢، والخرشي على مختصر خليل ٣ / ١٩٩.."
(١)

"العمل تسليما معتبرا، (١) والتفصيل في مصطلح: (إجارة) .

ك - تسليم اللقطة (٢) :

١٦ - للإمام، أو من ينوب عنه، أن يتسلم اللقطة من الملتقط إن رأى المصلحة في ذلك، وهذا عند الحنفية. (٣)

وقال المالكية: يباح للملتقط أن يدفع اللقطة للإمام إن كان عدلا، وهو **مخير** في ذلك. (٤)

ويرى الشافعية: أن الملتقط إن دفع اللقطة إلى القاضي لزم القاضي القبول حفظا لها على صاحبها. (٥)

والتفصيل في (لقطة) .

ل - تسليم اللقيط (٦) للقاضي:

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٠٣/٨

١٧ – يجوز للقاضي أن يتسلم اللقيط من ملتقطه إذا علم عجزه عن حفظه بنفسه وأتى به إليه،

---

(١) الفتاوى الهندية ٤ / ٤١٣، ٤٣٧، ٤٣٨، ومنهاج الطالبين وحاشية القليوبي وعميرة ٣ / ٧٨، ٧٩، وكشاف القناع ٤ / ١٤.

(٢) اللقطة لغة: اسم للمال الملتقط، وشرعا: مال يوجد ولا يعرف مالكه وليس بمباح كمال الحربي (حاشية الطحطاوي ٢ / ٥٠٠) .

(٣) المبسوط للسرخسي ١١ / ٤، ٥ ط السعادة بمصر.

(٤) مواهب الجليل للحطاب ٦ / ٧٣ ط النجاح – ليبيا.

(٥) مغني المحتاج ٢ / ٤١١، ونهاية المحتاج ٥ / ٤٣٤، ٤٣٥.

(٦) اللقيط لغة: ما يلقط مطلقا، وشرعا: اسم لحي مولود من صغار بني آدم طرحه أهله خوفا من العيلة، أو فرارا من تهمة الزنا (حاشية الطحطاوي ٢ / ٤٩٧) .." [١]

"استعمال الماء الخوف المجوز للتيمم، بأن كان يتضرر من غسل الجراحة أو مسحها، لزمه غسل الصحيح والتيمم عن الجريح. وهو **مخير** في غسل الجنابة، فإن شاء غسل الصحيح ثم تيمم عن الجريح، وإن شاء تيمم ثم غسل إذ لا ترتيب في طهارته.

أما في الوضوء فالترتيب واجب، فلا ينتقل من عضو إلى آخر حتى يكمل طهارته، فإذا كانت الجراحة في الوجه مثلا، وجب تكميل طهارة الوجه أولا، فإن شاء غسل صحيحه ثم تيمم عن جريحه، وإن شاء تيمم ثم غسل، فيخير بلا أولوية عند الحنابلة لأنه عضو واحد لا يراعى فيه الترتيب. والأولى عند الشافعية تقديم التيمم.

أما لو غسل صحيح وجهه ثم تيمم لجريحه وجريح يديه تيمما واحدا لم يجزئه؛ لأنه يؤدي إلى سقوط الفرض عن جزء من الوجه واليدين في حالة واحدة فيفوت الترتيب.

ونص الحنابلة على أنه إذا أمكنه المسح بالماء على الجرح وجب مسحه لأن الغسل مأمور به والمسح بعضه، فوجب كمن عجز عن الركوع والسجود وقدر على الإيماء. فإن كان الجرح نجسا تيمم ولم يمسح، فإن كانت النجاسة معفوا عنها ألغيت وكفت نية رفع الحدث، وإلا." [٢]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٢٤/١١

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٣٨/١٥

"الإقامة في أثناء إحدى الصلاتين عند التقديم بطل الجمع. ولا يشترط فيه إقامة أربعة أيام لبطلان الجمع.

وأحوال جواز الجمع في السفر أو عدمه كالآتي: –

١ – يرخص الجمع بين الظهر والعصر جمع تقديم بشرطين:

أحدهما: أن تزول عليه الشمس بالمكان الذي نزل فيه للراحة

ثانيهما: أن ينوي الارتحال قبل دخول وقت العصر والنزول في مكان آخر بعد غروب الشمس.

٢ – وإن نوى النزول قبل اصفرار الشمس صلى الظهر أول وقتها، وأخر العصر وجوبا حتى ينزل ليوقعها في وقتها الاختياري، فإن قدمها مع الظهر أجزأت، وندب إعادتها في وقتها عند نزوله.

٣ – وإن نوى النزول بعد الاصفرار وقبل الغروب صلى الظهر قبل أن يرتحل وهو **مخير** في العصر إن شاء قدمها مع الظهر، وإن شاء أخرها حتى ينزل هذا إذا زالت عليه الشمس أثناء نزوله.

فإن زالت عليه الشمس أثناء سيره فأحواله هي:

١ – إن نوى النزول وقت اصفرار الشمس أو قبله أخر الظهر، ليجمعها مع العصر جمع تأخير." (١)

"جاءت أو مرت به وهو جالس، وقال في المغني: كان آخر الأمرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم ترك القيام للجنازة، والأخذ بآخر الأمرين أولى. (١)

وفي شرح مسلم: المشهور في مذهبنا أن القيام ليس مستحبا. وقالوا: هو منسوخ بحديث علي ثم قال النووي: اختار المتولي من أصحابنا أن القيام مستحب وهذا هو المختار، فيكون الأمر به للندب، والقعود لبيان الجواز، ولا يصح دعوى النسخ في مثل هذا؛ لأن النسخ إنما يكون إذا تعذر الجمع ولم يتعذر. قال القليوبي من الشافعية: وهذا هو المعتمد.

وحكى القاضي عياض عن أحمد، وإسحاق، وابن حبيب وابن الماجشون المالكيين أنهم قالوا: هو **مخير** . (٢)

الصمت في اتباع الجنازة:

١٩ – ينبغي لمن تبع الجنازة أن يطيل الصمت، ويكره رفع الصوت بالذكر وقراءة القرآن وغيرهما، لما روي عن قيس بن عبادة أنه قال: كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يكرهون رفع الصوت عند ثلاثة:

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٨٥/١٥

عنـد القتال، وعند الجنازة، والذكر (٣) .

---

(١) الهندية ١ / ١٦٠ والاعتبار للحازمي طبع حيدر آباد ص ١٣٨، والمجموع للنووي ٥ / ٢٨٠، وغاية المنتهى وحواشيه ١ / ٢٤٦.

(٢) شرح مسلم ١ / ٣١٠، والقليوبي ١ / ٣٣٠.

(٣) حديث: "كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يكرهون رفع الصوت عند ثلاثة. . . " أخرجه البيهقي (٤ / ٧٤ ط دار المعرفة) عن قيس بن عباد.." [1]

"والمنفرد إذا قضى الصلوات التي يجهر بها فهو **مخير** بين الجهر والإسرار، ويرى بعض علماء الحنفية أن الجهر أفضل من الإسرار (١) .

وذهب الشافعية على الأصح إلى أن الاعتبار بوقت القضاء (٢) .

فالمقضية يجهر فيها من مغيب الشمس إلى طلوعها، ويسر من طلوعها إلى غروبها (٣) .

ويرى الحنابلة أن المصلي يسر في قضاء صلاة جهرية إذا قضاها في نهار - ولو جماعة - اعتبارا بزمن القضاء، كصلاة سر قضاها ولو ليلا اعتبارا بالمقضية (٤) .

ويجهر بالقراءة في صلاة جهرية قضاها ليلا في جماعة اعتبارا بزمن القضاء وشبهها بالأداء لكونها في جماعة، فإن قضاها منفردا أسرها لفوات شبهها بالأداء (٥) .

الجهر في موضع الإسرار والعكس:

١٧ - يرى جمهور الفقهاء أن الجهر فيما يجهر به والإخفات فيما يخافت فيه سنة من سنن الصلاة (٦)
.

---

(١) الفتاوى الهندية ١ / ٧٢، والزيلعي ١ / ١٢٧، والبناية ٢ / ٢٦٩، ٢٧٠، وفتح القدير ١ / ٢٣٠، ٢٣١.

(٢) روضة الطالبين ١ / ٣٦٩.

(٣) مغني المحتاج ١ / ١٦٢، نشر دار الفكر.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ١٦/١٦

(٤) كشاف القناع ١ / ٣٤٣.

(٥) مطالب أولي النهى ١ / ٤٤١، وكشاف القناع ١ / ٣٤٣، ٣٤٤

(٦) الإفصاح ١ / ٩٣، والشرح الصغير ١ / ١٢٦ ط المدني، والدسوقي ١ / ٢٤٣، والفروع ١ / ٤٦٧، وكشاف القناع ١ / ٣٣٢، والمغني ١ / ٥٦٩، والبجيرمي على الخطيب ٢ / ٥٥ - ٥٦.." [١]

"شهداء (١) . . .﴾ ولم يذكر المجالس، وإليه ذهب ابن المنذر والبتي (٢) .

ج - عدم التقادم:

٢٤ - يرى المالكية والشافعية والحنابلة: أن الشهود لو شهدوا بزنى قديم، وجب الحد، لعموم الآية. ولأن التأخير يجوز أن يكون لعذر أو غيبة، والحد لا يسقط بمطلق الاحتمال، فإنه لو سقط بكل احتمال لم يجب حد أصلا (٣) .

وذهب الحنفية إلى أن عدم التقادم في البينة شرط، وذلك في حد الزنى والسرقة وشرب الخمر، وليس بشرط في حد القذف، وذكر ابن أبي موسى أنه مذهب لأحمد.

ووجه ذلك: أن الشاهد إذا عاين الجريمة فهو **مخير** بين أداء الشهادة حسبة لله تعالى: ﴿وأقيموا الشهادة لله (٤) ﴾ وبين الستر على أخيه المسلم لقوله عليه الصلاة والسلام: من ستر مسلما ستره الله يوم القيامة (٥)

---

(١) سورة النور / ١٣.

(٢) ابن عابدين ٣ / ١٤٢، والبدائع ٧ / ٤٨، والشرح الصغير ٤ / ٢٦٥، وروضة الطالبين ١٠ / ٩٨، والمغني ٨ / ٢٠٠، ونيل المآرب ٢ / ٣٥٨.

(٣) الشرح الصغير ٤ / ٢٤٩، والقوانين الفقهية ٣٥٤، وروضة الطالبين ١٠ / ٩٨، والمغني ٨ / ٢٠٧.

(٤) سورة الطلاق / ٢.

(٥) حديث: " من ستر مسلما ستره الله يوم القيامة ". أخرجه مسلم (٤ / ١٩٩٦ - ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر.." [٢]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ١٨٨/١٦

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ١٣٧/١٧

"ومن كانت حرفته تصيب النجاسة بسببها ثوبه، أو بدنه كالجزار والكناس فإنه يجعل لنفسه ثوبا طاهرا للصلاة فيه، أو يجتهد في إبعاد ثوبه عن النجاسة.

فإن تعذر إعداد ثوب آخر، وتعذر إبعاد ثوبه عن النجاسة. وغلب وصول النجاسة للثوب فإنه يصلي فيه، ويعفى عن النجاسة بالنسبة إليه لدفع الحاجة. بهذا صرح المالكية.

وقال ابن قدامة: من لم يجد إلا ثوبا نجسا قال أحمد: يصلي فيه ولا يصلي عريانا وهو قول المزني. وقال الشافعي وأبو ثور: يصلي عريانا ولا يعيد لأنها سترة نجسة فلم تجز له الصلاة فيها كما لو قدر على غيرها، وقال أبو حنيفة: إن كان جميع الثوب نجسا فهو **مخير** في الفعلين، لأنه لا بد من ترك واجب في كلا الفعلين، وإن كان صلاته في الثوب النجس أولى، لأنه بالصلاة في الثوب النجس يستر عورته وستر العورة واجب في الصلاة وخارجها (١) .

ثانيا: وقت الصلاة للمحترف:

٥ - الصلاة في أوقاتها واجبة على كل مسلم مكلف. وصاحب الحرفة إذا كان أجيرا خاصا لمدة معينة فإن الإجارة لا تمنعه من أداء المفروض عليه من الصلاة ولا يحتاج لإذن المستأجر في

---

(١) الاختيار ١ / ٤٦ ومنح الجليل ١ / ٣٨ والمهذب ١ / ٦٧ ومنتهى الإرادات ١ / ١٤٥.." [١]

"عين لقوله تعالى: ﴿ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا﴾ (١) ويجب المبادرة إلى أدائها في حقوق الله التي يستدام فيها التحريم حسبة. أما ما لا يستدام فيه التحريم كالحدود والسرقة وشرب الخمر والقذف فهو **مخير** بين أن يشهد حسبة لله تعالى وبين أن يستر، لأن كل واحد منهما أمر مندوب إليه (٢) قال عليه الصلاة والسلام: من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة (٣) .

وقد ندبه الشارع إلى كل واحد منهما إن شاء اختار جهة الحسبة فأقامها لله تعالى، وإن شاء اختار جهة الستر فيستر على أخيه المسلم.

فتكون الشهادة مرتبة من مراتب الحسبة، ووسيلة من وسائل تغيير المنكر.

مشروعية الحسبة:

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٧٦/١٧

٦ - شرعت الحسبة طريقا للإرشاد والهداية والتوجيه إلى ما فيه الخير ومنع الضرر. وقد حبب الله إلى عباده الخير وأمرهم بأن يدعوا إليه، وكره إليهم المنكر والفسوق والعصيان

---

(١) سورة البقرة / ٢٨٢.

(٢) بدائع الصنائع ٩ / ٤٠٦١، درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢ / ١٩٠، وحاشية رد المحتار ٤ / ٤٠٩، وحاشية الدسوقي ٤ / ١٧٤، ١٧٥، ونهاية المحتاج ٨ / ٣١٥، والزواجر ٢ / ٢٧، والمغني لابن قدامة ١٠ / ٢١٥.

(٣) حديث: " من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة " أخرجه مسلم (٤ / ٢٠٧٤ - ط الحلبي) ..". [1]

"الونشريسي أنه سئل عمن اشترى دابة وبها جرح رمح، فرضي بعدما قال البائع له هو جرح لا يضرها،، فتغيب هذا المشتري نحوا من سنة ثم ظهر الجرح فادحا.

(فأجاب) إن لم يحدث بها عنده عيب مفسد فهو **مخير** بين أن يردها أو يتماسك ولا شيء له من قيمة العيب، فإن حدث عند المشتري عيب بعد، فإن شاء ردها وقيمة العيب الحادث عنده، وإن شاء أمسكها وأخذ قيمة العيب بين الصحة والداء (١) .

طرق إثبات العيب (٢) :

١٦ - إثبات العيب يختلف باختلاف العيب من حيث درجة الظهور. والعيب أربعة أنواع:

١ - عيب ظاهر مشاهد.

٢ - عيب باطن خفي، لا يعرفه إلا أهل الخبرة.

٣ - عيب لا يطلع عليه إلا النساء.

٤ - عيب لا يعرف بالمشاهدة المجردة بل يحتاج إلى التجربة والامتحان عند الخصومة.

١ - العيب المشاهد: لا حاجة لتكليف

---

(١) المعيار للونشريسي (طبعة حجرية بالمغرب) ٥ / ١٧٨.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٧/٢٢٦

(٢) رد المحتار ٤ / ٩٢، والبدائع ٥ / ٢٧٩. مع الإحالة إلى مواطن لهذا الموضوع، كالفتاوى الهندية ٣ / ٨٦ - ٩٤، جامع الفصولين ٢ / ٢٥٠، فتح القدير ٥ / ١٧٦، تذكرة الفقهاء ٧ / ٥٢٤، كشاف القناع ٣ / ١٧٣، الشرح الكبير على المقنع ٤ / ١٠٠، الحرشي ٥ / ١٤٩، مغني المحتاج ٢ / ٦١، المبسوط ١٣ / ١١١.." (١)

"وقالوا: إذا قرأ (ص) من غير الصلاة استحب أن يسجد لحديث أبي سعيد وابن عباس رضي الله تعالى عنهم، وإن قرأها في الصلاة ينبغي ألا يسجد، فإن خالف وسجد ناسيا أو جاهلا لم تبطل صلاته وسجد للسهو، وإن سجدها عامدا عالما بتحريمها في الصلاة بطلت صلاته على الأصح من الوجهين، لأنها سجدة شكر، فبطلت بها الصلاة كالسجود في الصلاة عند تجدد نعمة، ومقابل الأصح: لا تبطل لأنها تتعلق بالتلاوة فهي كسائر سجدات التلاوة، ولو سجد إمامه في (ص) لكونه يعتقدها فثلاثة أوجه أصحها: لا يتابعه بل إن شاء نوى مفارقته لأنه معذور، وإن شاء ينتظره قائما كما لو قام إلى خامسة، فإن انتظره لم يسجد للسهو لأن المأموم لا سهو عليه، والثاني: لا يتابعه أيضا، وهو **مخير** في المفارقة والانتظار، فإن انتظره سجد للسهو بعد سلام الإمام؛ لأنه يعتقد أن إمامه زاد في صلاته جاهلا، وإن لسجود السهو توجها عليهما فإذا أخل به الإمام سجد المأموم، والثالث: يتابعه في سجوده في (ص) لتأكد متابعة الإمام. ومقابل المنصوص الذي قطع به جمهور الشافعية ومقابل المشهور في المذهب عند الحنابلة أن سجدة (ص) سجدة تلاوة من عزائم." (٢)

"وفي قص السبالتين عندهم قولان.

والمعتمد عند المالكية أنه يجب على المرأة حلق ما خلق لها من شارب (١) .

وقال الشافعية: قص الشارب سنة للأحاديث الواردة في ذلك، ويستحب في قص الشارب أن يبدأ بالجانب الأيمن، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن في كل شيء (٢) . وهو **مخير** بين أن يقص شاربه بنفسه أو يقصه له غيره لأن المقصود يحصل من غير هتك مروءة.

وأما حد ما يقصه: فالمختار أن يقص حتى يبدو طرف الشفة، ولا يحفه من أصله، قالوا: وحديث: أحفوا الشوارب. . . (٣) محمول على ما طال على الشفتين، وعلى الحف من طرف الشفة لا من أصل الشعر، وقد روى الترمذي عن عبد الله بن عباس - رضي الله تعالى عنهما - قال: كان النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ١٢١/٢٠

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ٢١٩/٢٤

يقص أو يأخذ من

---

(١) حاشية العدوي على الفواكه الدواني ٢ / ٣٥٣، الفواكه الدواني ١ / ١٥٢، القوانين الفقهية ٤٣٠.

(٢) حديث: "كان يحب التيامن. . . ". أخرجه البخاري (الفتح ١ / ٥٢٣ - ط السلفية) ومسلم (١ / ٢٢٦ - ط الحلبي) من حديث عائشة.

(٣) حديث: " أحفوا الشوارب. . . . ". أخرجه البخاري (الفتح ١٠ / ٣٤٩ - ط السلفية) ومسلم (١ / ٢٢٢ - ط الحلبي) من حديث ابن عمر.." [1]

"وعنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي ليلا طويلا قائما، وليلا طويلا قاعدا، وكان إذا قرأ وهو قائم ركع وسجد وهو قائم، وإذا قرأ وهو قاعد ركع وسجد وهو قاعد (١) .

ولو افتتح التطوع قائما ثم أراد أن يقعد من غير عذر فله ذلك عند الحنابلة، وهو قول أبي حنيفة استحسانا؛ لأنه متبرع وهو **مخير** بين القيام والقعود في الابتداء فكذا بعد الشروع؛ لأنه متبرع أيضا.

وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز، وهو القياس؛ لأن الشروع ملزم كالنذر، ولو نذر أن يصلي ركعتين قائما لا يجوز له القعود من غير عذر، فكذا إذا شرع قائما.

ولو افتتح التطوع قاعدا فأدى بعضها قاعدا، وبعضها قائما أجزأه لحديث عائشة المتقدم، فقد انتقل من القعود إلى القيام، ومن القيام إلى القعود، فدل على أن ذلك جائز في صلاة التطوع (٢) .

وقد نقل عن أبي حنيفة عدم جواز صلاة سنة الفجر والتراويح قاعدا، لأن كلا منهما سنة مؤكدة (٣) .

---

(١) حديث عائشة: " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلى ليلا طويلا قائما ". أخرجه مسلم ١ / ٥٠٤ - ط. الحلبي) .

(٢) البدائع ٢ / ٧٤٧، وكشاف القناع ١ / ٤٤١.

(٣) ابن عابدين ٢ / ١٤.." [2]

"حكمها بعد خروج وقتها:

لفوات صلاة العيد عن وقتها ثلاث صور:

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٢١/٢٥

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٦٢/٢٧

٧ – الصورة الأولى: أن تؤدى صلاة العيد جماعة في وقتها من اليوم الأول ولكنها فاتت بعض الأفراد، وحكمها في هذه الصورة أنها فاتت إلى غير قضاء، فلا تقضى مهما كان العذر؛ لأنها صلاة خاصة لم تشرع إلا في وقت معين وبقيود خاصة، فلا بد من تكاملها جميعا، ومنها الوقت. وهذا عند الحنفية والمالكية (١) .

وأما الشافعية: فقد أطلقوا القول بمشروعية قضائها – على القول الصحيح في المذهب – في أي وقت شاء وكيفما كان: منفردا أو جماعة، وذلك بناء على أصلهم المعتمد، وهو أن نوافل الصلاة كلها يشرع قضاؤها (٢) . وأما الحنابلة: فقالوا: لا تقضى صلاة العيد، فإن أحب قضاءها فهو **مخير** إن شاء صلاها أربعا، إما بسلام واحد، وإما بسلامين (٣) .

٨ – الصورة الثانية: أن لا تكون صلاة العيد

---

(١) البدائع ١ / ٢٧٦، والدسوقي ١ / ٣٩٦، ٤٠٠.

(٢) المجموع: ٥ / ٢٧ و ٢٨.

(٣) المغني لابن قدامة ٢ / ٣٢٤.." [١]

"ب – ومذهب المالكية في النقص، أنه إما أن يكون من قبل الخالق، أو من قبل المخلوق.

فإن كان من قبل الخالق، فليس للمغصوب منه إلا أن يأخذه ناقصا – كما يقول ابن جني – أو يضمن الغاصب قيمة المغصوب يوم الغصب.

وقيل: إن له أن يأخذه ويضمن الغاصب قيمة العيب.

وإن كان من قبل المخلوق وبجنايته فالمغصوب منه مخير:

١ – بين أن يضمنه القيمة يوم الغصب، ويتركه للغاصب، وبين أن يأخذه ويأخذ قيمة النقص، يوم الجناية عند ابن القاسم، أو يوم الغصب، عند سحنون.

٢ – وعند أشهب وابن المواز: هو **مخير** بين أن يضمنه القيمة، وبين أن يأخذه ناقصا، ولا شيء له في الجناية، كالذي يصاب بأمر من السماء (١) .

ولهم تفصيل في ضمان البناء أو الغرس في العقار، نذكره في أحكام الضمان الخاصة، إن شاء الله تعالى.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٤٤/٢٧

(١) بداية المجتهد ٢ / ٣٨٨، والقوانين الفقهية ص ٢١٧ وانظر جواهر الإكليل ٢ / ١٥١، والشرح الكبير للدردير ٣ / ٤٥٣ و ٤٥٤، ومنح الجليل على مختصر سيدي خليل للشيخ محمد عليش بحاشيته تسهيل منح الجليل ٣ / ٥٣٧، ٥٣٨ ط: دار صادر في بيروت.." [١]

"قواعد سيدنا إبراهيم، واليماني فيه فضيلة واحدة: وهي كونه على قواعد أبينا إبراهيم، وأما الشاميان فليس لهما شيء من الفضيلتين (١) .

ز - الدعاء:

٣٤ - وهو **مخير** فيه غير محدود عند المالكية، وصرح الشافعية بأنه يسن في أول الطواف، وفي كل طوفة الدعاء بالمأثور وهو: بسم الله والله أكبر، اللهم إيمانا بك، وتصديقا بكتابك، ووفاء بعهدك، واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم﴾ (٢) والدعاء المأثور في بقية جوانب البيت وهو مندوب، ومنه:

الدعاء عند رؤية الكعبة:

٣٥ - اللهم زد هذا البيت تشريفا وتكريما

---

(١) انظر سنن الطواف في الهداية وشرحها ٢ / ١٤٨ و ١٥٠ - ١٥٣، والمسلك المتقسط ص ١٠٨ ورد المحتار ٢ / ٢٢٧ و ٢٢٩ - ٢٣٢، وشرح الرسالة وحاشية العدوي ١ / ٤٦٦ - ٤٦٨، والشرح الكبير ٢ / ٤٠ - ٤١ وشرح المنهاج ٢ / ١٠٤، ١٠٦ - ١٠٨، ونهاية المحتاج ٢ / ٤٠٧ - ٤١٥، ومغني المحتاج ١ / ٤٨٧ - ٣٩٤ والمغني ٣ / ٣٧٠ - ٣٨٤، والفروع ٣ / ٤٩٥ - ٥٠٤.

(٢) حديث: " بسم الله والله أكبر. . . الخ ". أورده ابن حجر في التلخيص (٢ / ٢٤٧) وقال: " لم أجده هكذا " ثم عزاه مختصرا دون لفظة: " ووفاء بعهدك، واتباعا لسنة نبيك " إلى الأم للشافعي وهو فيه (٢ / ١٧٠) من حديث ابن جريج قال: أنبئت أن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم." [٢]

"وقال المالكية: لا يحسب يوم الولادة في حق من ولد بعد الفجر، وأما من ولد مع الفجر أو قبله فإن اليوم يحسب في حقه (١) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٣٤/٢٨

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٣٧/٢٩

وقال المالكية: إن وقت العقيقة يفوت بفوات اليوم السابع (٢) .

وقال الشافعية: إن وقت الإجزاء في حق الأب ونحوه ينتهي ببلوغ المولود (٣) .

وقال الحنابلة وهو قول ضعيف عند المالكية: إن فات ذبح العقيقة في اليوم السابع يسن ذبحها في الرابع عشر، فإن فات ذبحها فيه انتقلت إلى اليوم الحادي والعشرين من ولادة المولود فيسن ذبحها فيه وهو قول عند المالكية، وهذا مروي عن عائشة رضي الله تعالى عنها (٤) .

ونص الشافعية على أن العقيقة لا تفوت بتأخيرها لكن يستحب ألا تؤخر عن سن البلوغ فإن أخرت حتى يبلغ سقط حكمها في حق غير المولود وهو **مخير** في العقيقة عن نفسه، واستحسن القفال الشاشي أن يفعلها، ونقلوا عن نصه في البويطي: أنه لا يفعل ذلك واستغربوه (٥)

---

(١) الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقي ٢ / ١٢٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) نهاية المحتاج ٨ / ١٣٨، وتحفة المحتاج ٨ / ١٦٦.

(٤) المحلى ٧ / ٥٢٨، وحاشية الدسوقي ٢ / ١٢٦، والمغني ١١ / ١٢١.

(٥) المجموع ٨ / ٤٣١، وروضة الطالبين ٣ / ٢٢٩.." [١]

"التجصيص والتزويق ونحوهما مما لا قيمة له، أي إنهم يرجحون مصلحة المالك؛ لأنه صاحب الحق.

ومن غصب سارية أو خشبة فبنى عليها، فلصاحبها أخذها وإن هدم البنيان.

أما في حالة الغرس: فمن غصب أرضا، فغرس فيها أشجارا، فلا يؤمر بقلعها، وللمغصوب منه أن يعطيه قيمتها بعد طرح أجرة القلع كالبنيان، فإن غصب أشجارا، فغرسها في أرضه، أمر بقلعها.

وأما في حالة الزرع: فمن زرع في الأرض المغصوبة زرعا، فإن أخذها صاحبها في إبان الزراعة، فهو **مخير** بين أن يقلع الزرع، أو يتركه للزارع ويأخذ الكراء، وإن أخذها بعد إبان الزراعة فللمالكية رأيان: رأي أن المالك يخير كما ذكر، ورأي ليس له قلعه وله الكراء، والزرع لزارعه (١) . وقرر الشافعية: أن الغاصب يكلف بهدم البناء وقلع الغراس على الأرض المغصوبة، وعليه أرش النقص إن حدث،

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ٢٧٩/٣٠

(١) الشرح الكبير للدردير ٣ / ٤٤٨، الشرح الصغير ٣ / ٥٩٥، بداية المجتهد ٢ / ٣١٩، القوانين الفقهية ص٣٣١.." [١]

"التجفيف لتجفيف الباقي، طلبا للأحظ (١) .

وقال الحنابلة: من التقط ما لا يبقى عاما وكان مما لا يبقى بعلاج ولا غيره، فهو **مخير** بين أكله وبيعه وحفظ ثمنه، فإن أكله ثبتت القيمة في ذمته، وإن باعه وحفظ ثمنه جاز، وله أن يتولى بيعه بنفسه دون حاجة إلى إذن الحاكم، وعن أحمد: له بيع اليسير، وإن كان كثيرا دفعه إلى السلطان.

وإن أكله أو باعه حفظ صفاته، ثم عرفه عاما.

وإن كان ما التقطه مما يمكن إبقاؤه بالعلاج، كالعنب والرطب، فينظر ما فيه الحظ لصاحبه: فإن كان في التجفيف جففه ولم يكن له إلا ذلك، وإن احتاج التجفيف إلى غرامة باع بعضه في ذلك، وإن كان الحظ في بيعه باعه وحفظ ثمنه، وإن تعذر بيعه ولم يمكن تجفيفه تعين أكله، وإن كان أكله أنفع لصاحبه فله أكله لأن الحظ فيه (٢) .

---

(١) مغني المحتاج ٢ / ٤١١.

(٢) المغني ٥ / ٧٣٩ - ٧٤٠.." [٢]

"واحدة: فقال اللخمي عن ابن عبد الحكم يقرع بينهما، وقبله عبد الحق، وفي أحد قولي مالك: إن الحق للزوج فهو **مخير** دون قرعة، وقال ابن عرفة: الأظهر أنه إن سبقت إحداهما بالدعاء للبناء قدمت، وإلا فسابقة العقد، وإن عقدتا معا فالقرعة (١) .

وذهب الحنفية إلى أنه لا حق للزوجة الجديدة في زيادة قسم تختص به، وقالوا: البكر والثيب والقديمة والجديدة سواء في القسم، لقوله تعالى: ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾ (٢) وغايته القسم، ولإطلاق أحاديث النهي عن الجور في القسم؛ ولأن القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بين الزوجات في ذلك؛ ولأن الوحشة في الزوجة القديمة متحقق حيث أدخل عليها من يغيظها وهي في الجديدة متوهمة؛ ولأن للقديمة زيادة حرمة بالخدمة، وإزالة الوحشة والنفرة عند الجديدة تمكن بأن يقيم عندها السبع ثم يسبع للباقيات ولم تنحصر في تخصيصها بالزيادة (٣) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ٢٤١/٣١

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ١٢٧/٢٣

بدء القسم وما يكون به:

١٧ - اختلف الفقهاء في الوقت الذي يبدأ

---

(١) مواهب الجليل ٤ / ١٢.

(٢) سورة النساء / ١٩.

(٣) فتح القدير ٣ / ٣٠٠ - ٣٠١.." [1]

"أجل معلوم فإنه لا يحق للشفيع أن يأخذ في الحال بالثمن المؤجل، وإنما هو **مخير** بأن يعجل الثمن للمشتري ويأخذ المشفوع فيه في الحال، أو يصبر إلى المحل - وهو وقت الحلول - ويأخذ عند ذلك، وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل، قال الحنفية: لأن الشفيع إنما يأخذ بما وجب بالبيع، والأجل لم يجب بالبيع، وإنما وجب بالشرط، والشرط لم يوجد في حق الشفيع، وقال الشافعية: لو جوزنا له الأخذ في الحال بالثمن المؤجل لأضررنا بالمشتري لأن الذمم تختلف، وإن ألزمناه الأخذ في الحال بنظيره من الحال أضررنا بالشفيع، لأن الأجل يقابله قسط من الثمن، فكان ذلك دافعا للضررين وجامعا للحقين.

وروي عن أبي يوسف في شراء الدار بثمن مؤجل: أنه يجب على الشفيع أن يطلب الشفعة عند علمه بالبيع، فإن سكت إلى محل الأجل فذلك تسليم منه، ثم رجع وقال: إذا طلب عند حل الأجل فله الشفعة (١) .

وذهب المالكية والحنابلة وزفر من الحنفية إلى أنه إن كان الثمن عن الشقص المشفوع مؤجلا إلى أجل معلوم فللشفيع أن يأخذه

---

(١) بدائع الصنائع ٥ / ٢٧، والهداية ٤ / ٣٢، ومغني المحتاج ٢ / ٣٠١.." [2]

"أن الإمام لم يسلم بعد، فقال إمام الحرمين: إن رجع فهو الوجه، وإن أراد أن يتمادى وينوي الانفراد قبل سلام الإمام، ففيه الخلاف في قطع القدوة، فإن منعناه تعين الرجوع، وإن جوزناه فوجهان: أحدهما: يجب الرجوع؛ لأن نهوضه غير معتد به، فيرجع، ثم يقطع القدوة إن شاء، والثاني: لا يجب الرجوع؛ لأن

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٩٢/٣٣

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٣٧/٣٦

النهوض ليس مقصودا لعينه، وإنما المقصود القيام فما بعده، هذا كلام الإمام، فلو لم يرد قطع القدوة فمقتضى كلام الإمام: وجوب الرجوع.

وقال الغزالي: هو مخير، إن شاء رجع، وإن شاء انتظر قائما سلام الإمام، وجواز الانتظار قائما مشكل؛ للمخالفة الظاهرة، فإن كان قرأ قبل تبين الحال، لم يعتد بقراءته في جميع هذه الأحوال، بل عليه استئنافها.

قال النووي: الصحيح: وجوب الرجوع في الحالتين (١) .

وقال الحنابلة: لو كان المأموم مسبوقا وسها الإمام فيما لم يدركه المسبوق فيه، بأن كان الإمام سها في الأولى وأدركه في الثانية مثلا، فيسجد معه متابعة له، لأن صلاته نقصت حيث دخل مع الإمام في صلاة ناقصة وكذا لو أدركه فيما لا يعتد له به؛ لأنه لا يمنع وجوب المتابعة في السجود، كما لم يمنعه في بقية الركعة (٢) .

---

(١) روضة الطالبين ١ / ٣١١ - ٣١٢.

(٢) شرح منتهى الإرادات ١ / ٢١٩.." [1]

"الدخول ولا تجب المتعة معه، لعموم قوله تعالى: ﴿لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح﴾ (١)

ونص الشافعية والحنابلة على أنه لا يصح فرض أجنبي بغير إذن الزوجين لأنه ليس بزوج ولا حاكم، ولأن هذا فيه خلاف ما يقتضيه العقد فإذا فرض أجنبي للمفوضة مهرا يعطيه من مال نفسه لم يصح وإن رضيت على الأصح عند الشافعية، ومقابل الأصح يصح كما يصح أن يؤدي الصداق عن الزوج بغير إذنه.

ويرى المالكية أن فرض الأجنبي كفرض الزوج ويسمون هذا تحكيما، فإن فرض مهر المثل لزمهما ولا يلزمه فرضه ابتداء، وإن فرض أقل منه لزمه دون الزوجة، وإن فرض المحكم أكثر منه فعلى العكس أي لزمها دونه فهو **مخير** بين الرضا وعدمه. (٢)

الثالث: أن يدخل بها. فقد ذهب الفقهاء إلى

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١٦٦/٣٧

(١) سورة البقرة / ٢٣٦ - ٢٣٧.

(٢) كشاف القناع ٥ / ١٥٦ - ١٥٧، ومغني المحتاج ٣ / ٢٣١، وروضة الطالبين ٧ / ٢٨٤، وجواهر الإكليل ١ / ٣١٤ - ٣١٥.." [1]

"بالاضطجاع بعد ركعتي الفجر - الفصل بين النافلة والفريضة، فيحصل بالاضطجاع والتحدث أو التحول من ذلك المكان أو نحو ذلك، ولا يتعين الاضطجاع (١) .

وذهب الحنفية إلى أن المستحب في حق الإمام والمقتدي والمنفرد وصل السنة بالمكتوبة من غير تأخير، إلا أن الاستحباب في حق الإمام أشد حتى لا يؤدي تأخيره إلى الكراهة، لحديث عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا سلم لم يقعد إلا مقدار ما يقول: اللهم أنت السلام ومنك السلام، تباركت يا ذا الجلال والإكرام (٢) .

بخلاف المقتدي والمنفرد (٣) .

وقالوا: إذا تمت صلاة الإمام فهو **مخير** إن شاء انحرف عن يساره وإن شاء انحرف عن يمينه، وإن شاء ذهب إلى حوائجه وإن شاء استقبل الناس بوجهه.

هذا إذا لم يكن بعد الصلاة المكتوبة التي أتمها تطوع كالفجر والعصر، قال في الخلاصة: وفي الصلاة التي لا تطوع بعدها كالفجر والعصر يكره المكث ق ا عدا في مكانه مستقبل القبلة.

فإن كان بعد المكتوبة تطوع يقوم إلى التطوع بلا فصل إلا مقدار ما يقول: اللهم أنت السلام

---

(١) المجموع ٤ / ٢٩.

(٢) حديث: "كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا سلم لم يقعد إلا مقدار. . . ". أخرجه مسلم (١ / ٤١٤ ط عيسى الحلبي) .

(٣) غنية المتملي شرح منية المصلي ص ٣٤٤.." [2]

"وواجب **مخير** (١) .

فالمعين: ما طلبه الشارع بعينه كالصلاة والصيام، وأجرة المستأجر، ورد المغصوب، ولا تبرأ ذمة المكلف إلا بأدائه.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٢٨٨/٣٨

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ١١٣/٤١

والواجب المخير: ما طلب الشارع فيه واحدا من أمور معينة، كإحدى خصال الكفارة، فإن الشارع أوجب على من حنث في يمينه أن يطعم عشرة مساكين، أو يكسوهم أو يعتق رقبة، أي فهو **مخير** بين هذه الأمور الثلاثة، فأيما فعل منها سقط عنه الوجوب (٢) .

(ر: كفارة ف ٨٤)

الواجب في الخصال ال**مخير** بينها:

٩ - اختلف العلماء في الواجب من الخصال ال**مخير** بينها بعد اتفاق جمهورهم على جواز إيجاب شيء مبهم.

فقال فريق منهم: إن الواجب واحد منها لا بعينه، وأي واحد منها أتى به سقط به الوجوب، لا أنه الواجب بل لاشتماله على الواجب، ولا

---

(١) روضة الناظر ١ / ١٥٦ وما بعدها، والمستصفي ١ / ٤٧.

(٢) مغني المحتاج ٤ / ٣٢٧، وشرح المحلي على المنهاج ٤ / ٢٧٤، ورد المحتار ٣ / ٦٠ - ٦١، والمغني ٨ / ٧٣٤، والشرح الصغير ٢ / ١ ١ ٢، وحاشية الشيخ زاده على تفسير البيضاوي ٢ / ١٣١.."[1]

"وذلك: لأنه إن كان لأداء الواجب وقت مقدر شرعا فهو مؤقت، وإن لم يكن لأدائه وقت مقدر شرعا فهو غير مؤقت، والمكلف في سعة من أدائه يؤديه في أي وقت شاء، حتى يصل إلى وقت يظن فوته بعده، أو موته (١) .

أما الواجب المؤقت: فإما أن يكون الوقت المقدر لأدائه لا يفضل عن فعل الواجب - ويسمى مضيقا - ولا نزاع في وجوب شروعه من أول الوقت المقدر له شرعا، ما دام مضيقا لا يزيد عن فعل الواجب.

وإما أن يفضل عن الواجب فيسع له ولغيره.

وفي هذه الحال اختلف الفقهاء في أي جزء من أجزاء الوقت الموسع يجب أداء الواجب.

فذهب جمهورهم، إلى أن وقت أداء الواجب الموسع هو جميع الوقت، أي الإيجاب في الواجب الموسع يقتضي إيقاع الفعل في أي جزء من أجزاء وقته يختاره المكلف، فهو **مخير** في أن يوقع الفعل في أول

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٣٢/٤٢

الوقت، أو في وسطه، أو في آخره، هذا ما ذهب إليه جمهور العلماء من فقهاء وأصوليين.

---

(١) البحر المحيط ١ / ٢٠٨ وما بعدها.." [١]

"في التيمم. وهو قول للطبري (١) . .

وقال ابن قدامة أنه بعد أن ذكر ما حكي عن علي وابن عباس وأنس والشعبي رضي الله عنهم من أن فرض الرجلين المسح، ولم يعلم من فقهاء المسلمين من يقول بالمسح على الرجلين غير من ذكرنا، إلا ما حكي عن ابن جرير أنه قال: هو **مخير** بين المسح والغسل. (٢)

القول الثالث: ذهب الحسن البصري والجبائي وابن جرير الطبري في إحدى الروايات عنه إلى أن المتوضئ **مخير** بين غسل الرجلين ومسحهما. (٣)

القول الرابع: وذهب بعض أهل الظاهر إلى وجوب الجمع بين الغسل والمسح، بحجة أن القراءتين في آية واحدة بمنزلة آيتين، فيجب العمل بهما جميعا ما أمكن، وأمكن هنا لعدم التنافي، إذ لا تنافي بين الغسل والمسح في محل واحد، فيجب الجمع بينهما. (٤)

ويجب عند جمهور الفقهاء إدخال الكعبين

---

(١) المحلى لابن حزم ٢ / ٥٦.

(٢) المغني ١ / ١٣٣.

(٣) ابن عابدين ١ / ٦٧، والبدائع ١ / ٥، ومواهب الجليل ١ / ٢١١، والمجموع للنووي ١ / ٤١٧ وما بعدها، والمغني لابن قدامه ١ / ١٣٣، ونيل الأوطار ١ / ١٦٨.

(٤) البدائع ١ / ٥ - ٦، والمجموع ١ / ٤١٧.." [٢]

"فغلته لمن جعل له خاصة.

وذهب بعض الحنفية إلى عدم صحة وقف المدين، فقد نقل صاحب الدر المختار عن معروضات المفتي أبي السعود أنه سئل عمن وقف على أولاده وهرب من الديون هل يصح؟ فأجاب: لا يصح ولا يلزم، والقضاة ممنوعون من الحكم وتسجيل الوقف بمقدار ما شغل بالدين (١) .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٣٣/٤٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٣٥٤/٤٣

ويفرق المالكية بين أن يكون الوقف بعد الدين أو قبله، وبين حوز الموقوف وعدمه، فإن كان الدين سابقا على الوقف فإن الوقف يكون باطلا، ويباع للدين تقديما للواجب على التبرع.

وإن كان الوقف سابقا على الدين، فإن كان الموقوف عليه قد حاز الموقوف قبل حصول الدين كان الوقف صحيحا وتعلق الدين بذمة الواقف، وإن كان الموقوف عليه لم يحز الوقف حتى حصل الدين فللغريم إبطال الوقف، أي عدم إتمامه وأخذه في دينه، وله إمضاؤه، فهو **مخير** لأن الحق له.

وإن جهل سبق أحدهما، أي جهل سبق الوقف على الدين أو سبق الدين على الوقف، فإن كان الموقوف قد خرج من تحت يد الواقف وحازه

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٣ / ٣٩٥، وفتح القدير ٦ / ٢٠٨.." [1]

"من الثمن المسمى يلزم الوكيل ولا يلزم الموكل. (١)

وصرح المالكية بأنه إذا اشترى الوكيل السلعة بأكثر من المبلغ المسمى وكانت الزيادة يسيرة مثل واحد في عشرين، واثنين في أربعين فيلزم الموكل ولا خيار له ليسارة الزيادة في هذه الحالة وشأن الناس التغابن في ذلك. إما إذا كانت الزيادة كثيرة فإن الشراء موقوف على إجازة الموكل، فهو **مخير** بين القبول وعدمه، فإذا لم يقبل الزيادة لزم الوكيل.

ولكن لو التزم الوكيل الزيادة على الثمن الذي حدده له الموكل فإن الشراء يقع له ويلزمه العقد، لتصحيح المخالفة. (٢)

وذهب الشافعية والحنابلة في وجه إلى أن تصرف الوكيل بالشراء بأكثر من المبلغ المقدر باطل، لأنه تصرف غير مأذون فيه. (٣)

ويرى الحنابلة في المذهب أن الشراء صحيح ويضمن الوكيل الزيادة. (٤)

---

(١) البدائع ٧ / ٣٤٦٧، والبحر الرائق ٧ / ١٥٩، الفتاوى الهندية ٣ / ٥٧٥.

(٢) الشرح الكبير ٣ / ٣٨٣، ومواهب الجليل ٥ / ١٩٦، وجواهر الإكليل ٢ / ١٢٧، وشرح الخرشي ٦ / ٧٤.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية   مجموعة من المؤلفين ٤٤/١٢٥

(٣) مغني المحتاج ٢ / ٢٢٨ - ٢٢٩، والوجيز ١ / ١٩٣، والمبدع ٤ / ٣٧١.
(٤) المبدع ٤ / ٣٧١، والإنصاف ٥ / ٣٨٣ - ٣٨٤.." [(١)]

"٢- إن كان الرعاف سائلا أو قاطرا، فهو **مخير** إما أن يقطع صلاته، أو يبني على ما صلى، إن اتسع الوقت، أما إن ضاق الوقت تعين البناء وجوبا.
ما يفعله مريد البناء: يخرج من الصلاة ممسكا أنفه من المارن (أعلاه) إلى أن يصل إلى الماء فيغسله ثم يعود إلى مصلاه، ويبني على ما تقدم من صلاته وذلك ضمن شروط هي:." [(٢)]

"٣- أن يكون ناويا أن لا ينزل مرة ثانية إلا بعد الغروب، أما إن كان ناويا النزول مرة أخرى قبل اصفرار الشمس وجب عليه أن يصلي الظهر فقط ولا يجمع (ولكن إن جمع العصر معه أجزأه مع الإثم وندب له إعادته بعد نزوله) ، أما إن نوى النزول بعد الاصفرار وقبل الغروب فهو **مخير** بين الجمع وعدمه، لأنه إن قدم العصر صلاها في وقتها الضروري المقدم لأجل السفر وإن أخرها صلاها في وقتها الضروري المشروع وهذا هو الأولى.." [(٣)]

"٣. أما المنفرد فهو **مخير** بين الجهر والإسرار، والأفضل أن يفعل الأصلح لقلبه، فإن كان الأخشع له أنه يسر أسر، وإن كان الأخشع له أن يجهر بشرط ألا يؤذي أحدا، بدليل ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال ﴿كانت قراءة النبي صلى الله عليه وسلم يرفع طورا ويخفض طورا (١)﴾.

س٦٣: بالنسبة للمرأة هل لها الجهر أم لا؟
ج/ الأقرب أن يقال ﴿ما ثبت في حق الرجال ثبت في حق النساء إلا بدليل﴾ ، وعلى هذا للمرأة أن تفعل الأخشع لقلبها من الجهر أو الإسرار ما لم تكن بحضرة أجانب.

س٦٤: ما هي الحكمة من الجهر في الصلوات الليلية؟
ج/ الحكمة في الجهر فيها: ما ذكره ابن القيم رحمه الله حيث قال (أن الليل مظنة هدوء الأصوات، وفراغ القلوب، واجتماع الهمم، ومحل مواطاة القلب اللسان، ولهذا كانت السنة تطويل قراءة الفجر، لأن القلب

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية مجموعة من المؤلفين ٤٥/٥٧
(٢) فقه العبادات على المذهب المالكي كوكب عبيد ص/١٣٩
(٣) فقه العبادات على المذهب المالكي كوكب عبيد ص/٢٣٤

أفرغ ما يكون من الشواغل، فإذا كان أول ما يقرع سمعه كلام الله تمكن فيه، ولما كان النهار بضد ذلك كان الأصل الإسرار فيه إلا لعارض راجح كالمجامع في العيدين والجمعة والاستسقاء والكسوف فإن الجهر حينئذ أحسن وأبلغ في تحصيل المقصود، وأنفع للجمع، وفيه من قراءة كلام الله وتبليغه في المجامع العظام ما هو أعظم مقاصد الرسالة) (٢).

س٦٥: بالنسبة للمأموم والمنفرد إذا اختار الإسرار هل يجب أن يسمع نفسه في أذكار الصلوات والتكبيرات ونحو ذلك أم يكفي أن يحرك لسانه في ذلك؟
ج/ الراجح في ذلك أنه يكفي أن يحرك لسانه بالقراءة ونحوها، ولو لم يسمع نفسه، لأن إسماع النفس أمر زائد على القول والنطق، فلا يجب.

---

(١) رواه أبو داود، وحسنه النووي في المجموع.
(٢) أعلام الموقعين٢/ ١١٨.." [١]

"١ - ربنا لق الحمد ملء السموات والأرض وملء ما شئت .. الخ.
٢ - ﴿الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه (١)﴾.
٣ - ﴿لربي الحمد، لربي الحمد﴾ كان النبي صلى الله عليه وسلم يقوله في قيام الليل (٢).
فإذا رفع المصلي من الركوع فهو **مخير** بين أحد هذه الأذكار.

ثامنا: ما زاد على المرة في تسبيح الركوع والسجود وربي اغفر لي، لأن الواجب أن يقول في ركوعه: "سبحان ربي العظيم " وفي سجوده " سبحان ربي الأعلى "، وفي جلسة ما بين السجدتين: " رب اغفر لي" واحدة، وما زاد فهو سنة، لما روى عقبة بن عامر قال: لما نزلت ﴿فسبح باسم ربك العظيم﴾ ، قال النبي صلى الله عليه وسلم ﴿اجعلوها في ركوعكم (٣)﴾ ، ولم يذكر النبي صلى الله عليه وسلم عددا.

س٦٨: ما أدنى الكمال بالنسبة للتسبيحات؟
ج/ أدنى الكمال ثلاث، لما روى ابن مسعود مرفوعا ﴿إذا ركع أحدكم فقال في ركوعه: سبحان ربي العظيم

---

(١) مذكرة القول الراجح مع الدليل - الصلاة خالد بن إبراهيم الصقعبي ١/ ٨٥

ثلاث مرات فقد تم ركوعه، وذلك أدناه، وإذا قال في سجوده: سبحان ربي الأعلى ثلاث مرات فقد تم سجوده وذلك أدناه﴾ (٤).

س٦٩: ما هو أعلى التسبيح؟
ج/ أعلاه للإمام عشر، لقول أنس رضي الله عنه ﴿ما صليت وراء أحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم أشبه صلاة برسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا الفتى "

---

(١) رواه البخاري.
(٢) رواه أبو داود والنسائي وصححه الألباني.
(٣) رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه، وغيرهم.
(٤) رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه.." [١]

"س١٠٧: ما حكم اتخاذ المحاريب؟ "
ج/ أجاب عن ذلك الشيخ محمد بن عثيمين فقال: والصحيح أنه " أي اتخاذ المحاريب " مباح فلا نأمر به ولا ننهى عنه، والقول أنه مستحب أقرب إلى الصواب من القول بأنه مكروه، لأن الذي ورد النهي عنه كمذابح النصارى أي أن نتخذ المحاريب كمحاريب النصارى أما إذا كانت تختلف عنهم فلا كراهة، لأن العلة في المحاريب المشابهة لمحاريب النصارى هي التشبه بهم فإذا لم يكن تشبه فلا كراهة (١).

س١٠٨: ما حكم إطالة الإمام القعود مستقبل القبلة بعد انقضاء الصلاة؟
ج/ يكره ذلك، لحديث عائشة ﴿كان النبي - إذا سلم لم يقعد إلا بمقدار ما يقول: اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والإكرام (٢)﴾ ، فلا يلبث الإمام جالسا على هيئته قبل السلام بل ينصرف ويقبل على المأمومين، وعدم فعل ذلك خلاف السنة، وفيه حبس للمأمومين لنهيهم عن الانصراف حتى ينصرف الإمام وفيه تشويش عليهم ولا يكره اليسير.

س١٠٩: إذا سلم الإمام هل يلزمه الانصراف إلى المأمومين أم لا؟

---

(١) مذكرة القول الراجح مع الدليل - الصلاة خالد بن إبراهيم الصقعبي ٨٧/١

ج/ هو مخير بين أمرين:

١ – إما أن يقوم وينصرف، ويدل لذلك حديث عقبة بن عامر قال ﴿صليت وراء النبي – بالمدينة العصر فسلم ثم قام مسرعا فتخطى رقاب الناس إلى بعض حجر نسائه (٣)﴾.

٢ – أو يستقبلهم بوجهه لحديث سمرة بن جندب قال ﴿كان النبي – إذا صلى صلاة أقبل علينا بوجهه﴾ (٤) ، ولما روى زيد بن خالد الجهني – رضي الله عنه – قال ﴿صلى لنا رسول الله

---

(١) الممتع ٤/ ٤٢٨.

(٢) رواه مسلم.

(٣) رواه البخاري.

(٤) متفق عليه.." (١)

"الصفة الخامسة: يقسم قائد الجيش جيشه إلى طائفتين، فيصلي بالطائفة الأولى ركعتين، ثم يسلم بهم، ثم تذهب هذه الطائفة في مواجهة العدو، وتأتي الطائفة التي في مواجهة العدو، ويصلي بهم الإمام ركعتين، ثم يسلم بهم، فيكون قد صلى بكل طائفة صلاة (١).

الصفة السادسة: يقسم القائد جيشه إلى طائفتين، فيصلي بالطائفة الأولى ركعة، فتذهب في مراقبة العدو، ولا تقضي شيئا، ثم تأتي الطائفة الأخرى ويصلي بهم ركعة ويسلم بهم، فيكون للإمام ركعتان، ولكل طائفة ركعة (٢).

قال ابن القيم رحمه الله: (وقد روي عنه – في صلاة الخوف صفات أخرى ترجع كلها إلى هذه، وهذه أصولها) (٣).

س١٥٣: هل هو مخير أن يفعل أي صفة من هذه الصفات الواردة أم ينزل كل صفة بما يناسبها؟

ج/ الراجح أنه ينزل كل صفة من الصفات الواردة على ما يناسبها، فينظر قائد الجيش الأصلح من هذه الصفات بما يناسب النازلة.

---

(١) مذكرة القول الراجح مع الدليل – الصلاة خالد بن إبراهيم الصقعبي ٣/٦٦

س١٥٤: هل لصلاة الخوف تأثير في عدد ركعات الصلاة أم لا؟

ج/ الصحيح أنه لا تأثير لصلاة الخوف في عدد ركعات الصلاة، فصلاة الخوف في حال السفر ركعتان للرباعية، ويستثنى من ذلك الصفة السادسة التي ذكرها ابن القيم رحمه الله، أنه يصلي بكل طائفة ركعة، وفي الحضر أربع ركعات ولا تقصر الرباعية، والأئمة الأربعة اتفقوا على أن صلاة الخوف في الحضر أربع ركعات، وفي السفر ركعتان، قال في الإفصاح: (وأجمعوا على أن صلاة الخوف في الحضر أربع

---

(١) هذه الصفة أخرجها النسائي، والدارقطني والبيهقي من حديث جابر بن عبدالله وفيه عنعنة الحسن.

(٢) هذه الصفة أخرجها أحمد والنسائي والحاكم والطحاوي من حديث ابن عباس وإسناده صحيح.

(٣) الهدى١/ ٥٣٢.." [(١)]

"ما يترتب على من أبطل اعتكافه المنذور:

-١- يجب على من أبطل اعتكافه المنذور بأحد المبطلات المتقدمة استئناف النذر المتتابع غير المقيد بزمن، وليس عليه كفارة.

-٢- يجب استئناف النذر المتتابع المقيد بزمن معين وعليه كفارة يمين لفوات المحل. -[٤١٤]-

حالات الخروج من المسجد في الاعتكاف الواجب:

آ- الخروج الجائز:

-١- لقضاء الحاجة، لحديث عائشة رضي الله عنها المتقدم: (وكان لا يدخل البيت إلا لحاجة إذا كان معتكفا) .

-٢- الخروج إلى ما يحتاج إليه من مأكول أو مشروب وليس له من يأتيه به.

-٣- الخروج لحضور الجمعة إن كان في غير موضع إقامتها إن لم تكن واجبة عليه واشترط الخروج، فإن لم يشترطه وخرج إليها بطل اعتكافه لأن له منه بدا.

-٤- يجوز له الخروج إن دعي إلى إقامة شهادة تعينت عليه، أو لصلاة الجنازة تعينت عليه أو حملها، أو دفنها، ويجوز له في طريقه أن يسأل عن المريض أو غيره دون أن يقف. لما روت عائشة رضي الله عنها قالت: (إن كنت لأدخل البيت للحاجة والمريض فيه فما أسأل عنه إلا وأنا مارة) (١) .

-٥- خروج المرأة لأجل الاعتداد.

---

(١) مذكرة القول الراجح مع الدليل - الصلاة خالد بن إبراهيم الصقعبي ١٠٧/٣

-٦- الخروج لطروء مرض يتعذر معه الاعتكاف.

-٧- الخروج بسبب وقوع فتنة يخاف منها على نفسه أو ماله أو منزله.

-٨- الخروج لعموم النفير والاحتياج إليه.

ولا يبطل الاعتكاف في حالة الخروج الجائز ما لم يطل الزمان المعتاد لقضاء تلك الحاجة التي خرج لها وأمكنه الرجوع ولم يرجع.

ب- الخروج غير الجائز:

لا يجوز الخروج من المسجد في الاعتكاف لعيادة مريض أو حضور جنازة لم تتعين عليه، لحديث عائشة رضي الله عنها قالت: (السنة على المعتكف أن لا يعود -[٤١٥]- مريضا، ولا يشهد جنازة، ولا يمس امرأة، ولا يباشرها، ولا يخرج لحاجة إلا لما لا بد منه) (١) ، إلا أن شرط في نذره ذلك.

جـ- الخروج الواجب:

يجب الخروج من المسجد لأجل الحيض والنفاس، أما المرأة المستحاضة فلا يجب عليها الخروج بل لها الاعتكاف مع الاحتراز بما يمنع تلويث المسجد، لما روت عائشة رضي الله عنها قالت: (اعتكفت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة من أزواجه مستحاضة، فكانت ترى الحمرة والصفرة، فربما وضعنا الطست تحتها وهي تصلي) (٢) .

فإذا زال سبب الخروج فهو أمام حالات ثلاث:

الأولى: إن كان نذر أياما معدودة على الإطلاق عاد للاعتكاف وأتمها.

الثانية: إن كان نذر أياما متتابعة غير معينة فهو **مخير** إما باستئنافها فقط أو بإتمامها وقضاء ما فات بالعذر مع كفارة يمين.

الثالثة: إن كان نذر مدة معينة فعليه قضاء ما ترك وكفارة يمين لتركه فعل المنذور في وقته.

---

(١) أبو داود: ج-٢/ كتاب الصوم باب ٢٤٧٣/٨٠.

(٢) البخاري: ج-٢/ الاعتكاف باب ١٩٣٢/١٠.." [1]

"فدية محظورات الإحرام

-١- فدية الحلق: وتشمل إزالة الشعر بالقطع والنتف والنورة وغيرها، سواء لعذر أو غيره، وسواء كان الفاعل

---

(١) فقه العبادات على المذهب الحنبلي سعاد زرزور ص/٤١٣

عامدا أم جاهلا أم ناسيا.

ماهيتها:

-١- ففي حلق جميع الشعرة أو بعضها، أي إما قص أو نتف، مد من طعام.

-٢- وفي الشعرتين مدان.

-٣- وفي الثلاث كحلق الرأس كله إما ذبح شاة أو إطعام ثلاث أصع لستة مساكين لكل مسكين نصف صاع، أو صيام ثلاثة أيام، لقوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ (١) .

أي أن الدم الواجب فيها على التخيير والتقدير فهو **مخير** بين الصوم أو الصدقة أو الذبح ولا تعديل بينها، لما روى كعب بن عجرة رضي الله عنه، (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر به زمن الحديبية. فقال له: آذاك هوام رأسك؟ قال: نعم. فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: احلق رأسك ثم اذبح شاة نسكا. أو صم ثلاثة أيام. أو أطعم ثلاثة آصع من تمر، على ستة مساكين) (٢) . ومن أبيح له الحلق لعذر فهو **مخير** في الفدية قبله أو بعده كما هو **مخير** في كفارة اليمين قبل الحنث وبعده.

ولا تتكرر فدية الحلق بتكرره ما لم يكفر عن الحلق الأول قبل فعل الثاني، فإن كفر عن الأول ثم حلق ثانيا فعليه فدية ثانية أيضا.

-٢- فدية تقليم الأظافر: هي نفس فدية الحلق، ففي الظفر كالشعرة وفي الظفرين كالشعرتين وهكذا ...

-[٤٨٧]-

-٣- فدية اللبس والتطيب: ومن لبس أو غطى رأسه أو تطيب عامدا (أما إن كان ناسيا أو جاهلا فلا فدية عليه) فعليه فدية مثل فدية حلق رأسه. وإن تعدد اللبس فعليه فدية واحدة، كأن يلبس العمامة والقميص والسراويل. أما إن لبس وتطيب وحلق وقلم فعليه لكل فعل فدية.

وإن تكرر فعل المحظور من جنس واحد قبل أن يكفر عن الأول فعليه فدية واحدة، أما إن كفر عن الأول ثم فعل المحظور نفسه فعيه فدية ثانية وهكذا.

-٤- جزاء الصيد: يجب الجزاء في الصيد على المحرم وصيد الحلال في الحرم، لقوله تعالى: ﴿ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ (٣) .

ويستوي فيها العمل والجهل.

---

(١) البقرة: ١٩٦.

(٢) مسلم: ج-٢/كتاب الحج باب ١٠/٨٤.

(٣) المائدة: ٩٥.." [1]

"أقسام الصيد:

الصيد على ضربين:

-١- صيد له مثله من النعم:

آ- قضت به الصحبة فيجب فيه مثله من النعم، في الضبع كبش، وفي الأرنب عناق، وفي الضب جدي، وفي النعامة بدنة، وفي حمار الوحش بقرة، وفي الظبية شاة.

ب- ما لم تقض به الصحابة فيرجع في تقديره إلى قول عدلين من أهل الخبرة، لقوله تعالى: ﴿يحكم به ذو عدل منكم﴾ (١) ، يجوز أن يكون أحدهما هو القاتل. ففي كبير الصيد كبير مثله، وفي صغيره صغير مثله، وفي كل واحد من الصحيح والمعيب مثله.

وإن فدى الذكر بالأنثى جاز لأنها أفضل، أما العكس ففيه روايتان والمعتمد أن يجزى فداء أنثى بذكر أيضا. وأن جنى على ما خض فأتلف جنينها ففيه ما نقصها كما لو جرحها. -[٤٨٨]-

-٢- صيد ليس له مثله من النعم: يقوم كالطير وشبهه من صغار الصيد ففيه قيمته، إلا الحمام فإن فيه شاة لأن عمر وعثمان وابن عمر رضوان الله عليهم قضوا في حمام الحرم بشاة.

ماهية فدية الصيد:

من وجب عليه جزاء الصيد فهو **مخير** بين إخراج المثل أو تقويم المثل ويشتري بقيمته طعاما ويتصدق به، أو يصوم عن كل مد يوما، لقوله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما﴾ (٢) . أي أن الدم المتوجب عليه على التخيير والتعديل. -[٤٨٩]-

---

(١) و (٢) المائدة: ٩٥.." [2]

---

(١) فقه العبادات على المذهب الحنبلي سعاد زرزور ص/٤٨٦

(٢) فقه العبادات على المذهب الحنبلي سعاد زرزور ص/٤٨٧

"١١ - قراءة التشهد في الجلوس الأخير، لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليه. أما الجلوس الأخير فهو فريضة. ويسجد للسهو بترك بعض أو كل من التشهدين: الأول والأخير.

١٢ - القيام إلى الركعة الثالثة من غير تراخ بعد قراءة التشهد الأول: فلو زاد عليه بمقدار أداء ركن ساهيا، وأقل الزيادة المفوتة للواجب عن التشهد الأول مقدار (اللهم صل على محمد) فقط على المذهب، سجد للسهو، لتأخير واجب القيام للثالثة.

١٣ - لفظ (السلام) دون (عليكم) مرتين في آخر الصلاة، عن اليمين واليسار، لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم، وأما (عليكم ورحمة الله) فهو سنة. وكل من التسليمة الأولى، والثانية واجب في الأصح، فلو فرغ المقتدي قبل فراغ الإمام، فتكلم أو أكل، فصلاته تامة.

وليس السلام فرضا، لحديث ابن مسعود: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يسلم عن يمينه وعن يساره: السلام عليكم ورحمة الله، حتى يرى بياض خده» (١) وهو يدل على مشروعية التسليمتين. وقال غير الحنفية: السلام للخروج من الصلاة فرض.

١٤ - جهر (٢) الإمام بالقراءة في ركعتي الفجر والركعتين الأوليين من المغرب والعشاء، ولو قضاء، وفي صلاة الجمعة والعيدين، والتراويح، والوتر في رمضان، لفعله ومواظبته صلى الله عليه وسلم.

أما المنفرد: فهو **مخير** بين الجهر والإسرار، والأفضل الجهر، ليكون الأداء على هيئة الجماعة.

---

(١) رواه الخمسة وصححه الترمذي، وأخرجه أيضا الدارقطني وابن حبان، وله ألفاظ، وأصله في صحيح مسلم (نيل الأوطار:٢٩٢/ ٢).

(٢) الجهر: إسماع الغير ولو واحدا، والإسرار: إسماع النفس، في الصحيح.." [1]

"الثانية، وأن يقرأ في الركعة الأولى من محل، وفي الثانية من محل آخر، ولو كان المقروء من سورة واحدة إن كان بينهما آيتان أو أكثر.

ويكره الفصل بسورة قصيرة، وأن يقرأ منكوسا، بأن يقرأ في الثانية أعلى مما قرأ في الأولى؛ لأن ترتيب السور في القرآن من واجبات التلاوة، وإنما جوز للصغار تسهيلا لضرورة التعليم، واستثنوا من كراهة التنكيس: أن يختم القرآن، فيقرأ من البقرة.

ولو قرأ في الأولى ﴿الكافرون﴾ [الكافرون:١٠٩/ ١] وفي الثانية ﴿ألم تر﴾ [الفيل:١٠٥/ ١] أو ﴿تبت﴾

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٨١٢/٢

[المسند:١١١/ ١]، ثم تذكر القراءة يتم. ولا يكره في النفل شيء من ذلك.
وقراءة ثلاث آيات تبلغ قدر أقصر سورة من آية طويلة؛ لأن التحدي والاعجاز وقع بذلك القدر، لا بالآية.
والأفضلية ترجع إلى كثرة الثواب. والعبرة الأكثر آيات في قراءة سورة وبعض سورة.

مواطن الجهر والإسرار في القراءة: اتفق الفقهاء على أنه يسن الجهر في الصبح والمغرب والعشاء والجمعة والعيدين والتراويح ووتر رمضان، ويسر في الظهر والعصر. وللفقهاء في النوافل كالوتر وغيره تفصيل:
فقال الحنفية: يجب الجهر على الإمام في كل ركعات الوتر في رمضان، وصلاة العيدين، والتراويح. ويجب الإسرار على الإمام والمنفرد في صلاة الكسوف والاستسقاء والنوافل النهارية. وأما النوافل الليلية فهو **مخير** فيها.
ويخير المنفرد بين الجهر والإسرار في الصلاة الجهرية أداء، أو قضاء في وقتها أو غيروقتها، إلا أن الجهر أفضل في الجهرية ليلا. أما الصلاة السرية فيجب عليه أن يسر بها على الصحيح.." [١]
"رسول الله، أي الليل أسمع؟ قال: جوف الليل الآخر، فصل ما شئت» (١).
والتطوع في البيت أفضل، لحديث «عليكم بالصلاة في بيوتكم، فإن خير صلاة المرء في بيته إلا الصلاة المكتوبة» (٢).
ويستحب أن يتسوك قبل التهجد، لما روى حذيفة قال: «كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا قام من الليل يشوص فاه بالسواك» (٣).
ويستحب أن يفتح تهجده بركعتين خفيفتين، لما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا قام أحدكم من الليل فليفتتح صلاته بركعتين خفيفتين» (٤).

عدد التهجد:
واختلف في عدد ركعات تهجد النبي صلى الله عليه وسلم، ففي حديث زيد بن خالد وابن عباس: إنه ثلاث عشرة ركعة، منها الوتر ثلاثا (٥)، وفي حديث عائشة: إنه إحدى عشرة ركعة، منها الوتر ثلاثا (٦). قال ابن قدامة الحنبلي: يحتمل أنه صلى في ليلة ثلاث عشرة، وفي ليلة إحدى عشرة.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي   وهبة الزحيلي ٨٨٣/٢

قراءة المتهجد:

يستحب أن يقرأ المتهجد جزءا من القرآن في تهجده، فإن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعله. وهو مخير بين الجهر بالقراءة والإسرار بها، إلا أنه إن كان الجهر أنشط له

---

(١) رواه أبو داود، ورويت أحاديث كثيرة في صفة تهجد النبي صلى الله عليه وسلم، منها عن ابن عباس: في منتصف الليل، ومنها عن عائشة في السحر، ومنها عن أبي هريرة في ثلث الليل الآخر، وهي كلها متفق عليه.

(٢) رواه مسلم.

(٣) متفق عليه.

(٤) رواه أحمد ومسلم، وهو صحيح.

(٥) أخرجهما مسلم.

(٦) متفق عليه.." [١]

"الأسباب المقتضية للكراهة، فهو ليس بوقت منهي عن الصلاة فيه، ولما روي عن أبي بردة وأنس والحسن وجابر بن زيد أنهم كانوا يصلون يوم العيد قبل خروج الإمام.

أما قبل ارتفاع الشمس: فإنه وقت كراهة. وأما الإمام فيكره له النفل قبلها وبعدها لاشتغاله بغير الأهم، ولمخالفته فعل النبي صلى الله عليه وسلم. وأما غير الإمام بعد صلاة العيد فإن كان يسمع الخطبة فيكره له، وإلا فلا.

ومن دخل والخطيب يخطب، فإن كان في مسجد بدأ بالتحية، لقوله صلى الله عليه وسلم: «إذا جاء أحدكم المسجد فليركع ركعتين»، كما بينا في النوافل، ثم بعد فراغ الخطبة يصلي في المسجد صلاة العيد، فلو صلى فيه بدل تحية العيد، وهو أولى، حصل له ثواب التحية والعيد. ولو دخل وعليه مكتوبة يفعلها ويحصل بها التحية.

وإن كانت الصلاة في صحراء: سن له الجلوس ليستمع الخطبة؛ إذ لا تحية، وأخر صلاة العيد إلا إن خشي الداخل فواتها، فيقدمه على الاستماع. وإذا أخرها فهو مخير بين أن يصليها في المصلى، وبين أن يصليها بغيره إلا إن خشي الفوات بالتأخير.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ١٠٩٥/٢

عاشرا ـ كيفية صلاته صلى الله عليه وسلم صلاة عيد الفطر والأضحى وكيفية خطبته: يحسن ختم هذا المبحث ببيان هذه الكيفية، كما رواها الثقات. عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال نبي الله صلى الله عليه وسلم: «التكبير في الفطر ـ أي صلاته ـ سبع في الأولى، وخمس في الأخرى، والقراءة ـ الحمد وسورة ـ بعدهما كلتيهما» (١).

---

(١) أخرجه أبو داود، ونقل الترمذي عن البخاري تصحيحه، وأخرجه أحمد وعلي بن المديني وصححاه (سبل السلام:٨٦/ ٢).." [1]

"ويؤيدهم حديث «أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لامرأة في يدها سواران من ذهب: هل تعطين زكاة هذا؟ قالت: لا، قال: أيسرك أن يسورك الله بسوارين من نار؟! (١)».

والمعتبر عند غير الشافعية في نصاب الحلي الذي تجب فيه الزكاة: الوزن لا القيمة، فلو ملك حليا قيمته مئتا درهم، ووزنه دون المئتين، لم يكن عليه زكاة، وإن بلغ مئتين وزنا، ففيه الزكاة، وإن نقص في القيمة، للحديث المتقدم: «ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة».

واستثنى الحنابلة أن يكون الحلي للتجارة، فيقوم، فإذا بلغت قيمته بالذهب والفضة نصابا، ففيه الزكاة؛ لأن الزكاة متعلقة بالقيمة، ومالم يكن للتجارة، فالزكاة في عينه، فيعتبر بلوغ قيمته ووزنه نصابا، وهو **مخير** بين إخراج ربع عشر حلية مشاعا أو دفع ما يساوي ربع عشرها من جنسها.

فإن كان في الحلي جوهر ولآلئ مرصعة، فالزكاة في الحلي من الذهب والفضة دون الجوهر؛ لأنها لا زكاة فيها عند أحد من أهل العلم، كما أبنت، فإن كان الحلي للتجارة قومه بما فيه من الجواهر؛ لأن الجواهر لو كانت مفردة عن الذهب والفضة، وهي للتجارة، لقومت وزكيت، فكذلك إذا كانت في حلي التجارة.

وقال الشافعية: حيث أوجبنا الزكاة في الحلي، واختلفت قيمته ووزنه، فالعبرة بقيمته لا وزنه، بخلاف المحرم لعينه كالأواني، فالعبرة بوزنه لا قيمته، فلو كان له حلي وزنه مئتا درهم، وقيمته ثلاث مئة، تخير بين أن يخرج ربع عشره مشاعا، ثم يبيعه الساعي بغير جنسه، ويفرق ثمنه على المستحقين، أو يخرج

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ١٤١٨/٢

(١) حديث ضعيف رواه أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.." [١]

"والكافور ونحوهما مما هو طيب في نفسه، فإنه يلزمه الدم بالاستعمال ولو على وجه التداوي. ولو جعله في طعام وإن لم يطبخ فلا شيء فيه إذا كان مغلوبا، ويكره أكله، كما يكره شم الطيب والتفاح.

وإن تطيب أو حلق أو لبس ثوبا لعذر فهو مخير: إن شاء ذبح شاة، وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة

أصوع (١) من طعام لكل مسكين نصف صاع، وإن شاء صام ثلاثة أيام، لقوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة:١٩٦/ ٢].

وقال الجمهور غير الحنفية: من لبس أو حلق شعره أو قلم أظفاره أو تطيب أو ادهن أو أزال ثلاث شعرات متوالية عند الشافعية أو أزال أكثر من شعرتين أو ظفرين عند الحنابلة: يخير في الفدية بين ذبح شاة يتصدق بها، أو صيام ثلاثة أيام، أو إطعام ستة مساكين، لكل مسكين نصف صاع، وذبح الشاة يسمى نسكا، فالنسك أحد خصال الفدية، سواء فعل المحظور عمدا أو خطأ أو جهلا، والتخيير ثابت مع العسر واليسر في أي مكان شاء، ودليل التخيير الآية السابقة: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة:١٩٦/ ٢] وقوله صلى الله عليه وسلم لكعب بن عجرة: «أيؤذيك هوام رأسك؟ قال: نعم، قال: انسك شاة، أو صم ثلاثة أيام، أو أطعم فرقا من الطعام (٢) على ستة مساكين» وقيس بالحلق وبالمعذور غيرهما. فهذه الفدية عند الجمهور عامة للمعذور وغيره، وخاصة عند الحنفية بالمعذور. وشعر الرأس وغيره سواء في وجوب الفدية؛ لأن الشعر كله جنس واحد في البدن، ويجزئ البر والشعير والزبيب في الفدية، كما في الفطرة وكفارة اليمين. والواجب

---

(١) جمع صاع، وهو جملة قلة، وجمع الكثرة صيعان. وجمعه على آصع من خطأ العوام، والصاع (٢٧٥١) غراما عند الجمهور، وعند الحنفية (٣٨٠٠ غم).

(٢) الفرق: ثلاثة آصع.." [٢]

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ١٨٢٩/٣

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٢٣٢١/٣

"قال أبو حنيفة (١): تجب القيمة بقتل الصيد أو الدلالة عليه. والصيد المقصود: هو كل حيوان بري متوحش بأصل خلقته، سواء أكان مباحا أم مملوكا مأكولا أم غير مأكول كالأسد والنمر إذا لم يكن صائلا، وكالنسر والبوم والغزال والنعام ونحوها، فلا يعد صيدا الكلب والهر والحية والعقرب والذباب والبعوض والبرغوث والقراد والسلحفاة، والفراشة والدجاج والبط ونحوها.

وتجب القيمة على قاتله سواء أكان عامدا أم مخطئا أم ناسيا لإحرامه، أم مبتدئا بقتل الصيد أم عائدا إليه (أي تكرر منه)؛ لأنه ضمان إتلاف، فأشبه غرامات الأموال.

وتقدر القيمة عند أبي حنيفة وأبي يوسف: بأن يقوم الصيد في المكان الذي قتله المحرم فيه، أو في أقرب المواضع منه إن كان في برية، يقومه ذوا عدل لهما خبرة في تقويم الصيد، لقوله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم﴾ [المائدة:٩٥/ ٥] وقال في الهداية: والواحد يكفي، والاثنان أولى؛ لأنه أحوط وأبعد من الغلط، كما في حقوق العباد.

ثم يخير المحكوم عليه بالقيمة: إن شاء اشترى بها هديا فذبح بمكة إن بلغت القيمة هديا مجزئآ في الأضحية من إبل أو بقر أوغنم؛ وإن شاء اشترى بها طعاما، فتصدق به على كل مسكين نصف صاع من بر، أو صاعا من تمر أوشعير؛ وإن شاء صام يوما عن كل نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير. فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو مخير: إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يوما كاملا. وتجب قيمة الحشيش والشجر النابت بنفسه الذي لا ينبته الناس في حرم مكة إذا قطعه الشخص البالغ إلا الإذخر والكمأة، سواء أكان محرما أم حلالا، وتوزع القيمة مثل توزيع جزاء صيد الحرم.

---

(١) اللباب: ٢٠٦/ ١ وما بعدها.." (١)

"أنه لم يفعل. وقيل: إنه يكفر إذا علم أن قوله هذا مكفر؛ لأنه بالإقدام عليه صار مختارا للكفر، واختيار الكفر كفر (١).

الحلف بتحريم شيء من ماله: قال الحنابلة والحنفية (٢) إن قال: (الحل علي حرام)، أو قال: (هذا حرام علي إن فعلت)، ثم فعل، فهو **مخير** إن شاء ترك ماحرمه على نفسه، وإن شاء كفر. وقال المالكية والشافعية: ليس بيمين ولا شيء عليه؛ لأنه قصد تغيير المشروع، فلغا ما قصده. والراجح الرأي الأول لقوله

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٢٣٣١/٣

تعالى: ﴿يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك﴾ . إلى قوله . ﴿قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾ [التحريم:١/ ٦٦].

هل اليمين بحسب نية الحالف أو المستحلف؟ اتفق الفقهاء على أن اليمين في الدعاوى تكون بحسب نية المستحلف، واختلفوا في مثل الأيمان على الوعود ونحوه، فقال قوم: بحسب نية الحالف، وقال قوم آخرون: بحسب نية المستحلف.

أما المالكية فقالوا: اليمين على نية المستحلف، ولا تقبل نية الحالف؛ لأن الخصم كأنه قبل هذه اليمين عوضا عن حقه، ولأنه ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «اليمين على نية المستحلف» وفي رواية «يمينك على ما يصدقك به صاحبك» (٣).

---

(١) البدائع: ٣ ص ٨، تحفة الفقهاء: ٢ ص ٤٤٣، الطبعة القديمة، الدر المختار: ٣ ص ٦١.

(٢) المغني: ٦٩٩/ ٨ ومابعدها، ٧٣٣.

(٣) أخرج مسلم وابن ماجه هاتين الروايتين عن أبي هريرة، وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه الرواية الثانية، وهو حجة لمن قال: الاعتبار بقصد المحلف سواء أكان حاكما أو دائنا عاديا ظالما أو مظلوما، صادقا أو كاذبا (راجع نيل الأوطار: ٨ ص ٢١٨، جامع الأصول: ١٢ ص ٣٠٧، الإلمام: ص ٤٢٧، سبل السلام: ٤ ص ١٠٢).." [١]

"الخلاف، روي عن النبي صلى الله عليه وسلم: «أنه نهى عن الذبح بالليل» (١) ولأن الليل تتعذر فيه تفرقة اللحم في الغالب، فلا يفرق طازجا طريا، فيفوت بعض المقصود.

وإذا فات وقت الذبح، ذبح الواجب قضاء، وصنع به ما يصنع بالمذبوح في وقته. وهو **مخير** في التطوع، فإن فرق اللحم، كانت القربة بذلك دون الذبح؛ لأنها شاة لحم، وليست أضحية.

وإذا وجبت الأضحية بإيجاب صاحبها، فضلت أو سرقت بغير تفريط منه، فلا ضمان عليه؛ لأنها أمانة في يده، فإن عادت إليه، ذبحها، سواء أكان في زمن الذبح، أم فيما بعده.

المبحث الرابع ـ الحيوان المضحى به:

وفيه مطالب أربعة:

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٢٤٧٠/٤

المطلب الأول . نوع الحيوان المضحى به:

اتفق العلماء على أن الأضحية لا تصح إلا من نعم: إبل وبقر (ومنها الجاموس) وغنم (ومنها المعز) بسائر أنواعها، فيشمل الذكروالأنثى، والخصي والفحل، فلا يجزئ غير النعم من بقر الوحش وغيره، والظباء وغيرها، لقوله تعالى: ﴿ولكل أمة جعلنا منسكا ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام﴾ [الحج:٣٤/ ٢٢] ولم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم، ولا عن أصحابه التضحية بغيرها،

---

(١) أخرجه الطبراني عن ابن عباس، وفي إسناده متروك، ورواه البيهقي مرسلا عن الحسن (نيل الأوطار:١٢٦/ ٥).." [١]

"تعالى: ﴿والبدن جعلناها لكم من شعائر الله﴾ [الحج:٣٦/ ٢٢] فجعلها لنا، وما جعل للإنسان فهو مخير بين تركه وأكله.

وللمضحي أيضا إطعام الأغنياء، لا تمليكهم منها شيئا، بل يرسل إليهم على سبيل الهدية، دون أن يتصرفوا فيه بالبيع وغيره.

والمضحي يأكل ثلثا على المذهب الجديد، وفي قول قديم: يأكل نصفا ويتصدق بالنصف الآخر.

والأصح وجوبا التصدق ببعض الأضحية، ولو جزءا يسيرا من لحمها، بحيث ينطلق عليه الاسم، على الفقراء المسلمين ولوواحدا. والأفضل التصدق بالكل إلا لقما يتبرك بأكلها، كما تقدم.

ويتصدق المضحي في أضحية التطوع بجلدها، أو ينتفع به، كما يجوز له الانتفاع بها، والتصدق به أفضل.

أما الواجبة: فيجب التصدق بجلدها.

ولا يجوز نقل الأضحية من بلدها لمسافة القصر فأكثر كما هو المقرر في نقل الزكاة.

الأضحية عن الغير: قال الشافعية (١): لا يضحى عن الغير بغير إذنه، ولا عن ميت إن لم يوص بها، لقوله تعالى: ﴿وأن ليس للإنسان إلا ما سعى﴾ [النجم:٣٩/ ٥٣] فإن أوصى بها جاز، وبإيصائه تقع له. ويجب التصدق بجميعها على الفقراء، وليس لمضحيها ولا لغيره من الأغنياء الأكل منها، لتعذر إذن الميت في الأكل.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٢٧١٩/٤

(١) مغني المحتاج: ٢٩٢/ ٤، المحلي على المنهاج: ٢٥٥/ ٤.." [1]

"جـ . الزرع:

وإن زرع في الأرض المغصوبة زرعا: فإن أخذها صاحبها في إبان الزراعة، فهو **مخير** بين أن يقلع الزرع أو يتركه للزارع ويأخذ الكراء. وإن أخذها بعد إبان الزراعة، فقيل: هو **مخير** كما ذكر، وقيل: ليس له قلعه وله الكراء، والزرع لزارعه.

٣ - وقال الشافعية (١): يكلف الغاصب بهدم البناء وقلع الغراس على الأرض المغصوبة، وأرش النقص إن حدث، وإعادة الأرض كما كانت، وأجرة المثل في مدة الغصب إن كان لمثلها أجرة إذ ليس لعرق ظالم حق، ولو أراد المالك تملكها بالقيمة، أو إبقاءها بأجرة، لم يلزم الغاصب إجابته في الأصح، لإمكان القلع بلا أرش، ولو بذر الغاصب بذرا في الأرض، فللمالك تكليفه إخراج البذر منها وأرش النقص، وإن رضي المالك ببقاء البذر في الأرض لم يكن للغاصب إخراجه. كما لا يجوز للغاصب قلع تزويق الدار المغصوبة إن رضي المالك ببقائه، والخلاصة: أن للمالك الحق في إزالة آثار الغصب بلا ضرر عليه.

٤ - وقال الحنابلة (٢): مثل الشافعية تماما في البناء والغرس على الأرض المغصوبة عملا بحديث «ليس لعرق ظالم حق». أما في حالة زرع الأرض فقالوا: يخير المالك بين إبقاء الزرع إلى الحصاد، وأخذ أجر الأرض وأرش النقص من الغاصب وبين أخذ الزرع له ودفع النفقة للغاصب عملا بحديث «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء، وعليه نفقته» (٣) وفي حديث آخر:

---

(١) مغني المحتاج: ٢٨٩/ ٢، ٢٩١، الميزان: ٨٩/ ٢ وما بعدها، المهذب: ٣٧١/ ١.

(٢) المغني: ٢٢٣/ ٥ - ٢٢٥، ٢٣٤، ٢٤٥، كشاف القناع: ٨٧/ ٤ - ٩٤.

(٣) رواه أحمد وأصحاب السنن إلا النسائي عن رافع بن خديج، وقال البخاري: هو حديث حسن (نيل الأوطار: ٣١٩/ ٥ وما بعدها).." [2]

---

[1] الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٢٧٤٣/٤

[2] الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي وهبة الزحيلي ٤٨١٦/٦

"الأول: أنه متعين؛ إلا إذا لم يجد غيره، فيحل محله الأشنان، ونحوه.
والثاني: أنه غير متعين فيحل محله الأشنان، فالمكلف **مخير** إن شاء وضع التراب، وإن شاء وضع غيره.
والثالث: أنه متعين، ولا يحل غيره محله، سواء وجد التراب، أو لم يجده.
وأقوى هذه الأوجه الأول، فإذا لم يجد ترابا نظر إلى ما هو أقرب إليه، وهو الأشنان، والصابون، ونحوه، ومشى المصنف رحمه الله على القول بعدم التعيين، وينبني عليه أن المكلف إن شاء غسله بالتراب، وإن شاء غسله بالأشنان، فهو مخير، ولا يتعين عليه التراب.
قوله رحمه الله: [وفي نجاسة غيرهما سبع بلا تراب]: قوله: [وفي نجاسة غيرهما]: أي غير الكلب والخنزير تغسل النجاسة سبع مرات بلا تراب، وللعلماء رحمهم الله في هذه المسألة ثلاثة أقوال:
القول الأول: لا يجزي أقل من ثلاث غسلات، وهذا القول وجه عند الحنابلة، واختاره الإمام الموفق ابن قدامة كما هو ظاهر العمدة.
الـقول الثاني: جميع النجاسات من غير الكلب، والخنزير يجزيء أن تصب عليها صبة واحدة تذهب عين النجاسة، وأثرها، وهذا القول مذهب جمهور العلماء، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمة الله على الجميع-.
القول الثالث: لا بد في التطهير بسبع غسلات، فلو غسلت بأقل لا زال المحل نجسا، وهو إحدى الروايات عن الإمام أحمد رحمه الله، وهي التي مشى عليها المصنف رحمه الله هنا في اختصاره.
وعند النظر في أدلة هذه الأقوال الثلاثة يتخلص ما يلي:." (١)

"(ب) صلاة العاجز عن ستر العورة (١):
لا تسقط الصلاة عمن لم يجد ما يستر به عورته بالاتفاق، واختلفوا في كيفية صلاته؟ فذهب الجمهور إلى أنه إن لم يجد إلا ثوبا نجسا أو ثوب حرير (للرجل) فيجب عليه لبسه، فإن لم يجد شيئا: قالوا يصلي عريانا لقوله تعالى ﴿فاتقوا الله ما استطعتم﴾ (٢). ثم قال الحنفية والحنابلة: هو **مخير** بين أن يصلي قاعدا أو قائما، واستحبوا أن يومئ في الركوع والسجود لأنه أستر، وقال المالكية والشافعية يجب أن يصلي قائما ولا يجوز الجلوس، وهل يعيد إذا وجد ما يستره؟ الصحيح أن لا يعيد كما قال الشافعية والحنابلة، والله أعلم.
(جـ) التزين والتجمل للصلاة:
يجوز الصلاة في ثوب واحد -كما تقدم- لكن يستحب أن يصلي المرء في أكثر من ثوب وأن يأخذ زينته

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي - كتاب الطهارة محمد المختار الشنقيطي ص/٣٥٢

ويتجمل ما أمكن لقوله تعالى: ﴿خذوا زينتكم عند كل مسجد﴾ أي عند كل صلاة، وعن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا صلى أحدكم فليلبس ثوبيه، فإن الله أحق من تزين له ...» (٣).

[٤] استقبال القبلة مع القدرة:

وهو شرط لصحة الصلاة بإجماع (٤) العلماء، لما يأتي:

١ - قوله تعالى: ﴿قد نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها فول وجهك شطر المسجد الحرام﴾ (٥).

٢ - حديث ابن عمر قال: «بينما الناس بقباء في صلاة الصبح إذ أتاهم آت، فقال: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنزل عليه الليلة قرآن، وقد أمر أن يستقبل الكعبة، فاستقبلوها، وكانت وجوههم إلى الشام، فاستداروا إلى الكعبة» (٦).

٣ - حديث المسيء صلاته المشهور، عن أبي هريرة:

---

(١) «ابن عابدين» (١/ ٢٧٥)، و «الدسوقي» (١/ ٢١٦)، و «المجموع» (٣/ ١٤٢، ١٨٢)، و «كشاف القناع» (١/ ٢٧٠).

(٢) سورة التغابن، الآية: ١٦.

(٣) أخرجه البيهقي (٢/ ٢٣٦)، وانظر «المجموع» (٢/ ٥٤).

(٤) «مراتب الإجماع» لابن حزم (ص ٢٦).

(٥) سورة البقرة، الآية: ١٤٤.

(٦ (صحيح: أخرجه البخاري (٤٤٩١)، ومسلم (٥٢٦)، والنسائي (٢/ ٦١).." [١]

"وعن أبي هريرة: «أن عمر سجد في «النجم» وقام فوصل إليها سورة» (١).

وفيهما أنه يستحب لمن قرأ آية السجدة في صلاته من غير فرق بين الفريضة والنافلة، وهو مذهب الجمهور، وسواء كان منفردا أو في جماعة، في سرية أو جهرية.

لكن يكره أن يقرأ بها الإمام في الصلاة السرية لما يخشى من التخليط على المأمومين، وبه قال الجمهور: الحنفية والمالكية والحنابلة (٢)، وقال الشافعية: لا يكره، لكن يستحب تأخير السجود إلى الفراغ من اصلاة لئلا يشوش عى المأمومين، ومحله إذا لم يطل الفصل (٣).

---

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ٣٠٣/١

هل يجوز مجاوزة آية السجدة في الصلاة؟

يكره للمصلي أن يقرأ الآيات ويدع آية السجدة ويجاوزها حتى لا يسجد، وهذا منقول عن طائفة من السلف كالشعبي وابن المسيب وابن سيرين والنخعي وإسحاق، وكرهه جمهور العلماء (٤). وهذا يسمى: «اختصار السجود».

فائدة: وكذلك يكره جمع آيات السجود فيقرأ بها ويسجد (٥).

إذا كانت السجدة آخر السورة، ماذا يفعل؟

إذا قرأ السجدة في الصلاة وكانت آخر السورة، فهو **مخير** بين ثلاثة أمور:

١ - أن يسجد ثم يقوم فيصل بها سورة أخرى ثم يركع: وقد فعله عمر رضي الله عنه، فقد «قرأ في الفجر بيوسف فركع، ثم قرأ في الثانية بالنجم، فسجد، ثم قرأ ﴿إذا السماء انشقت﴾ (٦) (٧)» وهذا هو الأولى.

٢ - أن يركع ويجزئه عن السجود:

(أ) فعن نافع «أن ابن عمر كان إذا قرأ النجم يسجد فيها، وهو في الصلاة، فإن لم يسجد ركع» (٨).

---

(١) إسناده صحيح: أخرجه عبد الرزاق (٥٨٨٠)، والطحاوي (١/ ٣٥٥).

(٢) «البدائع» (١/ ١٩٢)، و «كشاف القناع» (١/ ٤٤٩)، و «مواهب الجليل» (٢/ ٦٥).

(٣) «المجموع» (٤/ ٧٢)، و «نهاية المحتاج» (٢/ ٩٥).

(٤) «البدائع» (١/ ١٩٢)، و «كشاف القناع» (١/ ٤٤٩)، و «الدسوقي» (١/ ٣٠٩).

(٥) «الكافي» لابن قدامة (١/ ١٦٠)، و «المدونة» (١/ ١١١ - ١١٢)، و «روضة الطالبين» (١/ ٣٢٣).

(٦) سورة الانشقاق، الآية: ١.

(٧) إسناده صحيح: أخرجه عبد الرزاق (٢٨٨٢)، والطحاوي (١/ ٣٥٥).

(٨) إسناده صحيح: أخرجه عبد الرزاق (٥٨٩٣).." [1]

"مشروعيته: ثبتت مشروعية القصر في السفر بالكتاب والسنة والإجماع، وستأتي الأدلة خلال مباحث هذا الباب، إن شاء الله.

وقد اتفق العلماء على مشروعية القصر للصلاة في السفر، وعلى أن الفجر والمغرب لا تقصران، واختلفوا

---

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ٤٥٣/١

في حكم قصر الصلاة: هل هو واجب أو رخصة؟ كما اختلفوا في شروط القصر، وفي غير ذلك، وفيما يلي بيان هذه المسائل:

حكم قصر الصلاة في السفر:

اختلف أهل العلم في حكم قصر الصلاة الرباعية في السفر على قولين:

الأول: أن القصر رخصة (جائز) وهو مذهب الجمهور: المالكية والشافعية والحنابلة (١)، ثم اختلف هؤلاء في: هل الأفضل القصر أو الإتمام أو هو مخير؟.

الثاني: أن القصر عزيمة (واجب) ولا يجوز الإتمام: وهو مذهب الحنفية وقول عند المالكية، ومذهب الظاهرية (٢)، ثم اختلفوا فيما إذا أتم: تبطل صلاته أم لا؟

أدلة الفريقين ومناقشاتها:

[أ] أدلة القائلين بعدم الوجوب:

١ - قوله تعالى: ﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا ...﴾ (٣). قالوا: نفى الجناح يقتضي رفع الإثم، والإباحة لا الوجوب والعزيمة.

وأجاب الموجبون من وجوه ثلاثة: الأول: أنه لا يسلم بأن نفي الجناح خاص بالمباح، بل يستعمل كذلك في الواجب، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿فمن حج البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما﴾ (٤). فنفى الجناح في الآية جاء في السعي بين الصفا والمروة في الحج وهو فرض.

---

(١) «الشرح الكبير في حاشية الدسوقي» (١/ ٣٥٨)، و «المجموع» (٤/ ٣٣٧)، و «كشاف القناع» (١/ ٣٢٤)، و «المغنى» (٢/ ١٩٧)، و «بداية المجتهد» (١/ ٢٤١)، و «نيل الأوطار» (٣/ ٢٣٩)، و «الحاوي» للماوردي (٢/ ٣٦٣ - ٣٦٥).

(٢) «البدائع» (١/ ٩١)، و «فتح القدير» (١/ ٣٩٥)، و «بداية المجتهد» (١/ ٢٤١)، و «المنتقى» للباجي (١/ ٢٦٠)، و «المحلى» (٤/ ٢٦٤)، و «معالم السنن» (١/ ٤٨)، و «نيل الأوطار» (٣/ ٢٣٩).

(٣) سورة النساء، الآية: ١٠١.

(٤) سورة البقرة، الآية: ١٥٨.." (١)

---

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ٤٧٣/١

"وهل تجزئ بغير الغنم؟

عن ابن أبي مليكة، قال: نفس لعبد الرحمن بن أبي بكر غلام، فقيل لعائشة: يا أم المؤمنين، عقي عنه جزورا، فقالت: «معاذ الله، ولكن ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «شاتان مكافئتان» (١).

وقد ذهب طائفة من العلماء إلى أن الإطلاق في قوله صلى الله عليه وسلم: «أهريقوا عنه دما» مقيد بنحو قوله صلى الله عليه وسلم: «عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة» فقالوا: لا يجزئ غير الغنم، ولا يقوم مقامها الإبل والبقر.

ينبغي أن تكون خالية من العيوب: التي لا يصح بها القربان من الأضاحي وغيرها، وقال ابن حزم في «المحلى»: «ويجزئ فيها المعيب سواء كان مما يجوز في الأضاحي أو كان مما لا يجوز فيها والسالم أفضل» اهـ.

قلت: يكفي قوله تعالى ﴿ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون﴾ (٢) وقوله صلى الله عليه وسلم: «إن الله طيب لا يقبل إلا طيبا» (٣).

من أحكام العقيقة (٤):

١ - وقتها: السنة أن يعق عن المولود يوم السابع، لحديث سمرة بن جندب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الغلام رهينة بعقيقته، تذبح عنه يوم سابعه ويحلق ويسمى» (٥) فإن فات يوم السابع، ففي أربع عشرة فإن فات ففي إحدى وعشرين، وبهذا قال الحنابلة -وهو قول ضعيف عند المالكية- وبه قال إسحاق، وهو مروي عن عائشة رضي الله عنها. وإن ذبح قبل ذلك أو بعد أجزأه، لأن المقصود يحصل به.

وقد نص الشافعية على أن العقيقة لا تفوت بتأخيرها، لكن يستحب ألا تؤخر عن سن البلوغ، فإن أخرت حتى يبلغ سقط حكمها في حق غير المولود، وهو **مخير** في العقيقة عن نفسه (٦).

٢ - العقيقة أفضل من التصدق بثمنها: لأن نفس الذبح وإراقة الدماء مقصود،

---

(١) حسن: أخرجه الطحاوي في «المشكل» (١/ ٤٥٧)، والبيهقي (٩/ ٣٠١).

(٢) سورة البقرة: ٢٦٧.

(٣) صحيح: أخرجه مسلم (١٠١٥)، وغيره.

(٤) انظر «أحكام الطفل» لشيخي أحمد العيسوي -رفع الله قدره- (ص: ١٧٢ - وما بعدها) ط.

الهجرة وما سأذكره من مراجع.

(٥) صحيح: تقدم قريبا.

(٦) «المغنى» (٩/ ٣٦٤ - الفكر)، و «الموسوعة» (٣٠/ ٢٧٨).." [(١)]

"التلف بسبب الحدود (١):

لا خلاف بين الفقهاء في أن الحدود إذا أتي بها على الوجه المشروع من غير زيادة، أنه لا يضمن من تلف بها، وذلك لأنه فعلها بأمر الله وأمر رسوله - صلى الله عليه وسلم -، فلا يؤاخذ به، ولأنه نائب عن الله تعالى، ومأمور بإقامة الحد، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة، وإن زاد على الحد فتلف وجب الضمان بغير خلاف.

الحدود كفارات للذنوب:

ذهب الجمهور - خلافا للحنفية - إلى أن الحد المقدر في ذنب كفارة لذلك الذنب، ويدل على هذا حديث عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - قال: كنا عند النبي - صلى الله عليه وسلم - في مجلس، فقال: «بايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئا، ولا تسرقوا، ولا تزنوا، وقرأ هذه الآية كلها -، فمن وفى منكم فأجره على الله، ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب به فهو كفارته، ومن أصاب من ذلك شيئا فستره الله عليه فهو إلى الله، إن شاء غفر له، وإن شاء عاقبه» (٢).

وقال الحنفية: الحد غير مطهر، بل المطهر التوبة، فإذا حد ولم يتب يبقى عليه إثم المعصية - عندهم - كما قال تعالى في حد قطاع الطريق: ﴿ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم﴾ (٣).

استحباب الستر على المسلم:

من عاين ارتكاب مسلم لجريمة حدية، فهو **مخير** بين أداء الشهادة حسبة لله تعالى القائل ﴿وأقيموا الشهادة لله﴾ (٤). وبين الستر على أخيه المسلم، وهو الأولى، لاسيما على من كان ظاهره الستر ولم يكن مجاهرا بمعصيته، فعن أبي هريرة قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة» (٥).

ويستحب كذلك أن يستر العبد على نفسه، لقوله - صلى الله عليه وسلم -: «كل أمتي معافى إلا المجاهرين، وإن من المجاهرة أن يعمل الرجل بالليل عملا، ثم يصبح وقد ستره الله

---

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ٣٨٣/٢

(١) «ابن عابدين» (٣/ ١٨٩)، و «مواهب الجليل» (٦/ ٣٢١)، و «روضة الطالبين» (١٠/ ١٠١)، و «كشاف القناع» (٦/ ٨٣).

(٢) صحيح: أخرجه البخاري (١٨)، ومسلم (١٧٠٩).

(٣) سورة المائدة: ٣٣.

(٤) سورة الطلاق: ٤.

(٥) صحيح: أخرجه مسلم (٢٦٩٩)، والترمذي (١٤٤٩)، وأبو داود (٤٩٢٥)، وابن ماجة (٢٢٥).." [١]

(١) صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة كمال ابن السيد سالم ٤/ ٢٠